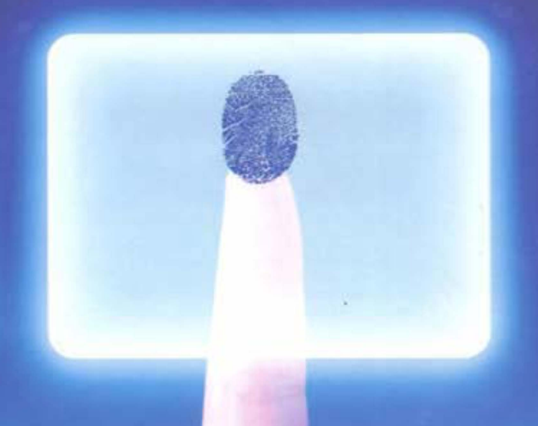
البصمة الوراثية

حجيتها في الإثبات الجنائي والنسب



المحامي
حسام الأحمد



منشورات الحلبي الحقوقية

في سبيل انجاز هذا الكتاب لم يكن يدر في خلدي أنني سأواجه مشكلة نقص المراجع والمصادر العربية، ليس بسبب حداثة هذا الاكتشاف العلمي الباهر والخطير... بل بسبب التّردّد والحيرة لدى الكثيرين من علمائنا وفقهائنا في تناول هذا الجانب الهام الذي لا يقلّ في هيبة إكتشافه واستخدامه نزول أوّل انسان على سطح القمر قبل عقود. فنحن لا زلنا نتعامل مع الحقائق العلميّة بخوف وحذر بالرغم من إيماننا أنها تسهل الحياة وتدفع للتّطور. فنحن وللأسف شعوباً خائفة متردّدة في الأخذ بالعلم وأسبابه... نريد أن نتأكّد ونتشارع. بينما العالم يهرول من حولنا ويتسابق. لدينا جانبان في حياتنا يلجمان أي حركة نحو الأمام هما القانون والفقه.

فالقانون إن لم يكن متابعاً لتطوّر المجتمع وراعياً لحاجاته المستجدّة بحكم التّطوّر، من زاوية مصلحة الفرد ثم المجتمع فإنّ القانون في هذه الحالة يصبح وبالاً وأداة لتكريس التّخلّف وإبقاء المجتمع في حالة المراوحة معطّلاً مكبّلاً لإبداعات الفرد والمجتمع.


ISBN 978-614-401-005-1
9 786144 010051

منشورات الحلبي الحقوقية

فرع أول: بناية الزين - شارع القنطاري - مقابل السفارة الهندية
هاتف: 364561 (1 - 961+) هاتف خليوي: 640821 - 640544 (3 - 961+)
فرع ثانٍ: سوديكو سكوير هاتف: 612632 (1 - 961+) - فاكس 612633 (1 - 961+)
ص.ب. 11/0475 بيروت - لبنان
E-mail: elhalabi@terra.net.lb - www.halabilawbooks.com

البصمة الوراثية

حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب

البصمة الوراثية

حجيتها في الاثبات الجنائي والنسب

المحامي

حسام الأحمد

منشورات الحلبي الحقوقية

منشورات الحلبي الحقوقية

AL - HALABI

LEGAL - PUBLICATIONS

الطبعة الأولى

2010

تنضيد وإخراج

MECA

P.O. BOX 113-5096 BEIRUT - LEBANON

Tel. & Fax 961-1-362370, **Cellular** 961-3-918120

E - mail meca@cyberia.net.lb

منشورات الحلبي الحقوقية

فرع اول: بناية الزين - شارع القنطاري

مقابل السفارة الهندية

هاتف: (+961-1) 364561

هاتف خليوي: (+961-3) 640544 - 640821

فرع ثانٍ: سوديكو سكوير

هاتف: (+961-1) 612632

فاكس: (+961-1) 612633

ص.ب. 11/0475 **بيروت ـ لبنان**

E - mail elhalabi@terra.net.lb

www.halabilawbooks.com

ISBN 978-614-401-005-1

9 786144 010051

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وفي أنفُسِكُم أفلا تُبْصِرُون﴾

(سورة الذاريات)

﴿سنُرِيهِم آياتِنا في الآفَاق وفي أنُفسِهم حتى يتبيَن لهم أنه الحق﴾

(سورة فصلت)

في سبيل إنجاز هذا الكتاب لم يكن يدر في خلدي أنني سأواجه مشكلة نقص المراجع والمصادر العربية، ليس بسبب حداثة هذا الاكتشاف العلمي الباهر والخطير.. بل بسبب التردد والحيرة لدى الكثيرين من علمائنا وفقهائنا في تناول هذا الجانب الهام الذي لا يقل في هيبة اكتشافه واستخدامه نزول أول انسان على سطح القمر قبل عقود. فنحن لا زلنا نتعامل مع الحقائق العلمية بخوف وحذر بالرغم من إيماننا أنها تسهل الحياة وتدفع للتطور. فنحن وللأسف شعوباً خائفة مترددة في الأخذ بالعلم وأسبابه.. نريد أن نتأكد ونتشارع. بينما العالم يهرول من حولنا ويتسابق. لدينا جانبان في حياتنا يلجمان أي حركة نحو الأمام هما القانون والفقه.

فالقانون إن لم يكن متابعاً لتطور المجتمع وراعياً لحاجاته المستجدة بحكم التطور، من زاوية مصلحة الفرد ثم المجتمع فإن القانون في هذه الحالة يصبح وبالاً وأداة لتكريس التخلف وابقاء المجتمع في حالة المراوحة معطلاً مكبلاً لابداعات الفرد والمجتمع.

المقدمة

في سبيل إنجاز هذا الكتاب لم يكن يدر في خلدي أنني سأواجه مشكلة نقص المراجع والمصادر العربية، ليس بسبب حداثة هذا الاكتشاف العلمي الباهر والخطير.. بل بسبب التردد والحيرة لدى الكثيرين من علمائنا وفقهائنا في تناول هذا الجانب الهام الذي لا يقل في هيبة اكتشافه واستخدامه نزول أول انسان على سطح القمر قبل عقود. فنحن لا زلنا نتعامل مع الحقائق العلمية بخوف وحذر بالرغم من إيماننا أنها تسهل الحياة وتدفع للتطور. فنحن وللأسف شعوباً خائفة مترددة في الأخذ بالعلم وأسبابه.. نريد أن نتأكد ونتشارع. بينما العالم يهرول من حولنا ويتسابق. لدينا جانبان في حياتنا يلجمان أي حركة نحو الأمام هما القانون والفقه.

فالقانون إن لم يكن متابعاً لتطور المجتمع وراعياً لحاجاته المستجدة بحكم التطور، من زاوية مصلحة الفرد ثم المجتمع فإن القانون في هذه الحالة يصبح وبالاً وأداة لتكريس التخلف وابقاء المجتمع في حالة المراوحة معطلاً مكبلاً لابداعات الفرد والمجتمع..

أما الفقه، فهو بالتوازي يجب أن يراعي ما يطرأ من مفاهيم وعلاقات جديدة كفرزها عملية التطور وحالة العصر بحيث يكون سباقاً يسهّل ويعبد الطريق لهذا التطور أو على الأقل يسير معه بالتوازي.. أما أن يكون سيفاً مسلطاً يدخل هذه التطورات التي نواجهها في متاهات الحرام والحلال والكفر والزندقة ثم يبدأ بقياس مفاهيم المجتمع وتطوراته العصرية على مراحل وأحقاب وعصور سابقة مفتقراً إلى المكتشفات العلمية مشككاً فيها فهذا والله قمة التعطيل والإساءة التي تنال من مضامين جوهر الدين الذي هو دافعاً للتطور لا معرقلاً له. وهذا ما يستدعي وجود طبقة واعية من نخب رجال الفقه المتخصصين المواكبين لتولات وتطورات العصر وعلومه وتابعين لها ليتمكنوا من المزاوجة بين الرؤيا الإيجابية للدين أو الشريعة وواقع الحياة المعاصرة، من منظور علمي بحت قابل للتأقلم المنطقي مع حاجات المجتمع. أما الاعتماد على طبقة غير مؤهلة فقهياً. تفرق في الجدل دون سعة اطلاع والمام بحقائق العصر ومستجداته فهذا يسيء إلى المجتمع وموروثه ويبقي المجتمع غارقاً في مراحل تجاوزها الزمن ولم تعد تفي بالحاجة ولا تتلائم مع القوانين وبذلك يعطلون أية قدرات على النمو والتطور هذا واقع حقيقي وأكيد يتوجب علينا تجاوزه بكافة الأشكال مع مراعاة المنظومة الأخلاقية لعقائد المجتمع بحيث يكون التطور منطقياً وعقلانياً وليس متفلتاً بمعنى أن لا نخلط التطور العلمي القانوني والاجتماعي والاقتصادي العقلاني بثقافة الاستهلاك وما تفرزه من انحراف ثم نزعم أننا نتطور.

ان من يرى في الحقيقة العلمية أي تعارض مع العقيدة والمقدس هو حقيقة يسيء للمقدس والدين من حيث لا يدري لأن المقدس في حقيقته يجب أن يكون منبعاً وباعثاً للعلم ومشجعاً للعقل الباحث

والمدقق والمكتشف.

ان المرجع في الفقه الشرعي يتوجب أن يكون هو المقدس وما ينبثق عنه منطقياً وليس تراكم كمي وكيفي لاجتهادات ثبت أن القسم الأعظم منها كان مراعياً لواقع سياسي وتوجهات الطبقة الأقوى عبر العصور بغض النظر عن حاجات المجتمع الأخلاقية والاقتصادية والعلمية. وبالتالي فان النظر إلى المقدس بعيون سليمة متسلحة بالعلم يتيح المجال واسعاً للتناغم وحاجات المجتمع وبالتالي تكريس احترام المقدس ومنظومته الأخلاقية التي تساعد على النمو والتطور بشكل سليم وإلا فإن النتائج ستكون عكسية وسلبية للغاية. وهذه السلبيات نعاني منها ضياعاً وتخبطاً وتخلفاً وبالتالي صراعات وهمية كاذبة تزيد من حالة تخلفنا.

ان من بين أسباب كثيرة دفعت إلى هذه المقدمة قضية مهمة وأساسية تشكل نموذجاً متميزاً لترددنا أمام العلم دون أي مبرر وان وجد المبرر فهو مصطنع ومتخلف لا رابط بينه وبين القانون والفقه. ان هذا الدافع أو السبب هو طريقة تناول (البصمة الوراثية). أو الحمض النووي في الفقه والقانون وتعثر العمل بها انطلاقاً من قاعدة (ان الإنسان عدو ما يجهل) فلماذا نكون من الذين يجهلون هذا العلم لا بل يرفضون التعرض عليه مكتفين بما هو بين أيدينا من آراء وتفسيرات واجتهادات باتت متخلفة للغاية ومعرقلة متمسكين بها وكأن السماء سوف تنطبق على الأرض إذا ما غادرنها أو حتى أعدنا قراءتها. مع التأكيد على أن هناك فقهاء متنورين تعاطوا معها بإيجابية كما أن هناك رجال قانون ايجابيين أيضاً يصارعون لتطوير القانون والأخذ بالتطور (وقل اعملوا فسيرى الله عملكم) والله من وراء القصد.

المؤلف

فصل تمهيدي

حاول الإنسان منذ القديم التمييز بين أفراد جنسه، معتمداً في البداية على الاختلافات الشكلية الظاهرية، وكأن ذلك مجدياً عندما كان عدد بني البشر محدوداً. ولكن مع التزايد المتسارع أصبح التمييز بين أفراد البشر ضرباً من ضروب المستحيل، فلجأ العلماء إلى البحث لإيجاد طريقة أجدى، فكان اكتشاف الخطوط الحليمية على سطح أصابع اليدين (بصمات الأصابع)، الذي أحدث ثورة علمية ذات شأن كبير في تحديد هوية الفرد وما زالت متبعة حتى يومنا هذا، وإن المتتبع لفتوحات علم الوراثة يتذكر دائماً مواقف يمكنها أن تعطينا صورة واقعية للتطورات التي طرأ على هذا العلم الإنساني، ففي عام ١٩٠٢ حدثت جريمة مروعة في باريس، وللكشف عن هوية الجاني استخدمت ولأول مرة في التاريخ بصمة الإبهام اليسرى لتحديد المجرم. وقد تعلم المجرمون بعد ذلك أن يغطوا أيديهم قبل الشروع بجرائمهم. ولم تصمد أمام دهاء المجرمين الذين تمكنوا بسهولة من إخفاء بصماتهم أو تشويهها والفرار من قبضة العدالة.

حاول علماء الطب الشرعي استخدام الزمر الدموية لكنها

كانت وسيلة ضعيفة. ثم كانت محاولة استخدام تقنية الرحلان الكهربائي لفصل البروتينات في عينات الدم المأخوذة من مسارح الجرائم، ولكن هذه الطريقة لم تكن ذات جدوى كبيرة بسبب عدم ظهور الاختلافات الفردية بوضوح على مستوى الأحماض الأمينية لأن كثيراً من البروتينات أو الأنزيمات تتشابه في تكرار مكوناتها بين معظم البشر.

في عام ١٩٨٤ كانت البداية في اكتشاف البصمة الوراثية (الحامض النووي) D.N.A وفي عام ١٩٨٥ بدأ العلم يخطو نحو الفتح الكبير فالبصمة الوراثية نصبت نفسها قاضياً حقيقياً لفصل الكثير من القضايا العالقة في المحاكم وبشكل قطعي. وهنا نتذكر الجريمة التي حدثت في ذلك العام في إنكلترا، حيث قتلت فتاتان قرب قرية - ليستر شاير - ولم يعثر رجال الشرطة على أي أثر لبصمات غريبة في ساحة الجريمة. فقد كان المجرم على ما يبدو حريصاً على حبك الجريمة بطريق متقنة. ومن جديد هي البصمة الوراثية فقد ترك المجرم أثراً آخر هو بعض الشعرات التي تعود إليه، ومن خلالها درست مادته الوراثية. وقد حسمت البصمة الوراثية أكثر من نصف حالات إثبات الأبوة في المحاكم الأمريكية والتي كانت حتى نهاية عام ٢٠٠٠ موضوع نزاع.

في عام ١٩٨٩ عثر على بقايا هيكل بشري في إحدى الغابات في الولايات المتحدة الأمريكية، ونجح الطب الشرعي في استخلاص الـ DNA من الخلايا العظمية للهيكل. وتمت مقارنتها مع الأدلة المقدمة من أهالي الأطفال المفقودين، وتبين من خلال تحاليل البصمة الوراثية أن الهيكل يعود لطفلة مفقودة منذ سنوات. وهكذا استطاع الطب الجنائي تحديد الهوية الوراثية للطفلة ووضع حد لانتظارهم الطويل جداً للعثور عليها. ولا يغيب عن البال أنه في عام

١٩٩٢، تمكن الأطباء الشرعيون من تحديد الهوية الوراثية لقائد معسكر مفقود منذ الحرب العالمية الثانية من خلال عثورهم على بعض الهياكل البشرية أثناء جرف أرض المعسكر في إحدى الولايات المتحدة، وبالرغم من المدة الزمنية الطويلة التي مضت على موته إلا أن بصمة الـ DNA تمكنت من تحديد هوية هيكله من خلال أخذ عينات دم من والدته ومن أولاده ومقارنة بصمتهم الوراثية مع بصمة الهياكل المعثور عليها، وأسدل الستار أخيراً على قضايا كثيرة من خلال دراسة الهوية الوراثية للضحايا.

وفي عام ١٩٩٠ م وقعت حادثة من نوع ثالث وهذه المرة في أمريكا، ولكنها تتعلق هذه المرة بعالم الطب لا بعالم الجريمة، فقد حصلت أول عملية جراحية للجينوم البشري وفيها تم إصلاح خطأ موروثي في أسس مورثة كانت قد حصلت عليها الطفلة Ashanti من أبويها، وبذلك استطاعت العيش وبعثت لها الحياة مع النسخة الصحيحة للمورثة التي دخلت في جينومها من جديد.

وتتابعت إنجازات علماء العصر الجينومي، وأمكن من خلال دراسة الجينوم والبصمة الوراثية والخصائص البشرية وامتزاج تلك المعلومات بالتاريخ العائلي والفحص السريري، توقع حدوث أي مرض. ويمكن إدراك تلك الآثار من خلال مراجعة التاريخ العائلي واستعمال الوسائل العلمية المختلفة لاستكمال التشخيص.

وفي بعض الحالات (مثل مرض الأنيميا المنجلية والتليف الحوصلي)، فإن التركيب الدقيق على مستوى الجزئيات قد أصبح مفهوماً واضحاً إلى حد بعيد للأطباء والباحثين، لكنه على عكس ذلك في بعض الأمراض المزمنة مثل مرض السكر وارتفاع الضغط الدموي، حيث لم تتضح الأمور كلها بعد، وحتى تتضح كل تلك الأمور

مجتمعة يبقى السؤال، ما هي الطرق الأخلاقية التي ينبغي اتباعها حتى يتبين الإنسان كل خرائط الجينات داخل الخلايا؟

إن البصمة الوراثية لم تعد خيالاً، فقد ترجمت إلى واقع عملي، وقامت شركات كبيرة في أوروبا وأمريكا باستثمارها منذ سنة ألف وتسعمائة وسبع وثمانين م، وأثبتت نجاحها حتى غزت ساحات المحاكم واستقر العمل بها في أوربا، وبدأت بعد الدول العربية الإسلامية في التمهيد للعمل بها.. وقريباً في ظل الثورة المعلوماتية التي يعيشها العالم اليوم ستتوفر تلك البصمة لآحاد الناس بأجر مناسب.

وأول من أطلق اصطلاح البصمة الوراثية هو البروفيسور «إليك جيفري».

وجاء «إريك لاندر» ليطلق اصطلاحاً آخر ألا وهو «محقق الهوية الأخير» بعد التيقن من اشتمال حميض الـ د.ن.أ، على كل الخصائص الأسية المطلوبة وتحمله لكل الظروف السيئة المحيطة كارتفاع درجة الحرارة، حيث يمكن عمل البصمة الوراثية من التلوثات المنوية أو الدموية أو اللعابية الجافة والتي مضى عليها وقت طويل كما يمكن كذلك عملها من بقايا العظام والشعر والجلد.

لا بل أن التحليل قد طبق على المومياءات وتمكن من نسب هوية المومياء (الملكة المصرية حتشبسوت) مؤخراً.

عندما ظهرت البصمة الوراثية لأول مرة وتم استخدامها في أول حالة بشرية لتحديد الأبوة لأحد الأشخاص بناء على طلب مكتب الهجرة لفض نزاع في مكتب الجنسية سنة ١٩٨٥ م.

واستنكر الناس في أمريكا وأوروبا عامتهم وخاصتهم هذا الكشف العجيب الغريب، ورفضوا التسليم بنتائجه في منازعاتهم، فما كان من رواد البصمة الوراثية إلا الصبر والرفق بالناس والعمل على شحذ الرأي العام وتقديم التسهيلات الآتية:

(١) قيام بعض شركات البصمة الوراثية بإنشاء قسم خاص يضم خبراء عالميين، لإجراء التحليل والدفاع عنه لدى المحاكم، وذلك بشرح طريقته للقضاة وغيرهم ممن يريد الاقتناع بالحقيقة.

(٢) تخصيص قسم تدريبي في شركات البصمة الوراثية لتأهيل الكوادر في كافة بلدان العالم.

(٣) قيام بعض شركات البصمة الوراثية في أمريكا، بخدمات وطنية كبيرة بتصنيف البصمات الوراثية للمجرمين الشمهورين ووضعها في بنك خاص تحت تصرف الحكومة وأعلنت عن استعدادها لإنشاء مثل هذا البنك في أية دولة ترغب في هذه التقنية، وحازت بذلك هذه الشركات على ثقة الحكومة الأمريكية وكثير من الحكومات الأخرى.

(٤) قيام بعض شركات البصمة الوراثية بإنشاء قسم خاص لتحكيم نتائج المختبرات في العالم عن طريق فحص العينات دون الإشارة إلى مصادرها، ومطابقتها مع نتائج المختبرات الأخرى وتصدر بذلك تقريراً موثقاً خلال ٤٨ ساعة.

وبهذه التسهيلات وبمزيد من الصبر استطاع الأطباء توعية الناس بحقيقة البصمة الوراثية فانتشر العمل بها والاحتكام إليها

في ال (البصمة الوراثية أو الـ D. N. A).

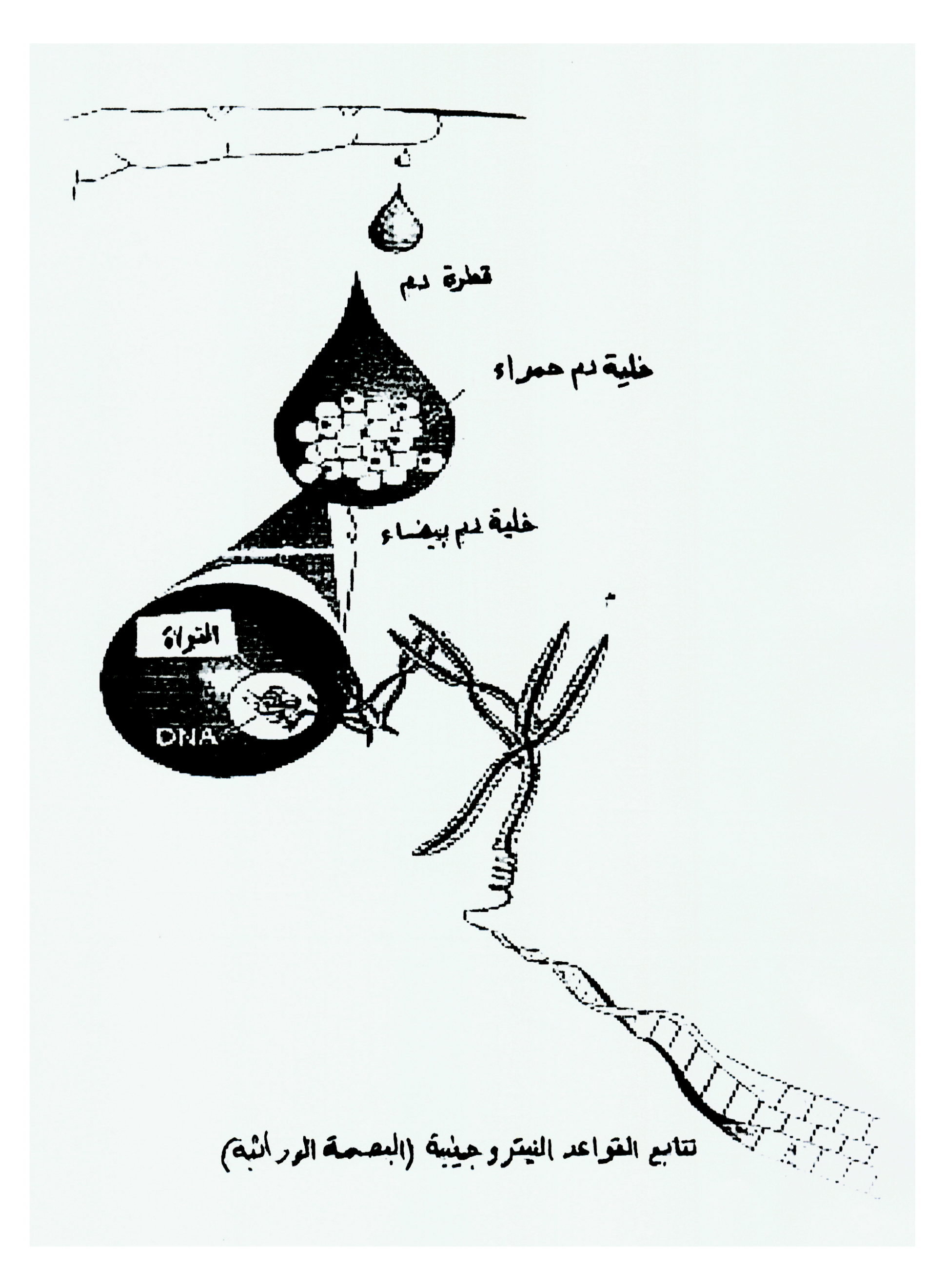
ما هو الحمض النووي:

يتكون الإنسان من ملايين الخلايا المتراصة بعضها فوق بعض، ولكل خلية نواة تحتوي بـ ٤٦ كروموسوم. ولنا أن نتصور أن الحمض النووي يشبه عقداً من اللؤلؤ طوله آلاف الأمتار لا يرى بالعين المجردة وهو رقيق مجدول يطوى ويرص ليصبح كروموسوماً. لذلك فإن الكروموسوم هو عبارة عن خيط طويل ملتف من الحمض النووي (D.N.A) وكما تتراص حبات اللؤلؤ بالعقد فإن هذا الحمض النووي يحتوي على حبات مصفوفة على طوله اسمها المورثات أو الجينات. ويوجد ٣٠،٠٠٠ ألف مورث موزعة على ٤٦ كروموسوم تحتوي هذه المورثات على وصفات لاعداد البروتينات بجميع أنواعها والتي هي الأساس لبناء الخلية واستمرار عملها. في كل خلية من خلايا جسمنا توجد نسختين من كل مورث. إحداها تتضمن الكروموسوم الذي ورثناه عن أمهاتنا والثاني موجودة عن الكروموسوم الذي ورثناه من آبائنا وكما أن حبات اللؤلؤ بالعقد مرصوصة، فإن المورثات كذلك كل واحدة منها لها مكانها الخاص والمحدد على طول الكروموسوم وهو ما يعرف تركيبه D.N.A.

التعريف العلمي:

انه تتابع العقد البروتينية على جديلة خاصة داخل العصى الوراثية.. ويخضع هذا التتابع لعوامل الوراثة فتراه يتواجد في بعض أجزاء الجديلة (السلسلة الوراثية) في أجسام أفراد العائلة الواحدة، وله خاصية مميزة تفوق عدد سكان الأرض وتمتلك جزئية D.N.A المتناهية الطول مواضع (نقاط) متكررة لها أسس كيميائية

متتابعة ومتفردة عند كل فرد وعند أقرب أقربائه أيضاً وتتكون الجزئية هذه من جديلتين من مادة سكرية وأخرى فوسفورية تترابط هذه بواسطة سلسلة من الأسس الكيميائية تتشكل من: Adenine Thymine Cytosine Guanine وتتشابك هذه كما العوارض في سلم طويل مجدول على نفسه ليعطي شكلاً لولبياً لهذه الجزئية. ولتحديد الخصائص الموروثة فإن الخلايا في الجسم تستخدم فقط ٥١٪ من جزئية D.N.A هذه بينما يظل القدر الأعظم منها في حال صمت وسبات. تشير الدراسات الحديثة على أن احتمال تواجد نفس التتابع في جزئية D.N.A عند شخصين مختلفين (غير الأخوة والأقارب) هو بحدود الواحد في مليار مليون وحتى بين الأشقاء فإن احتمال هذا يكون واحد من العشرة ملايين وهذا ما سيمر معنا في الفصول القادمة من هذا الكتاب.



(شكل رقم: ١)

تحقيق ذاتية الأثر البيولوجي بواسطة تقنية DNA

الفصل الأول

البصمة الوراثية

المبحث الأول

ماهية البصمة الوراثية

(التعريف اللغوي):

أ - البصمة: وهي مشتقة من البصم: وهو فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر، يقال: ما فارقتك شبرا، ولا فترا، ولا عتبا، ولا رتبا، ولا بصما. ورجل ذو بصم: أي غيظ البصم. والبصمة اثر الختم بالإصبع.

ب - والوراثة: علم يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى آخر، وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقة هذا الانتقال.

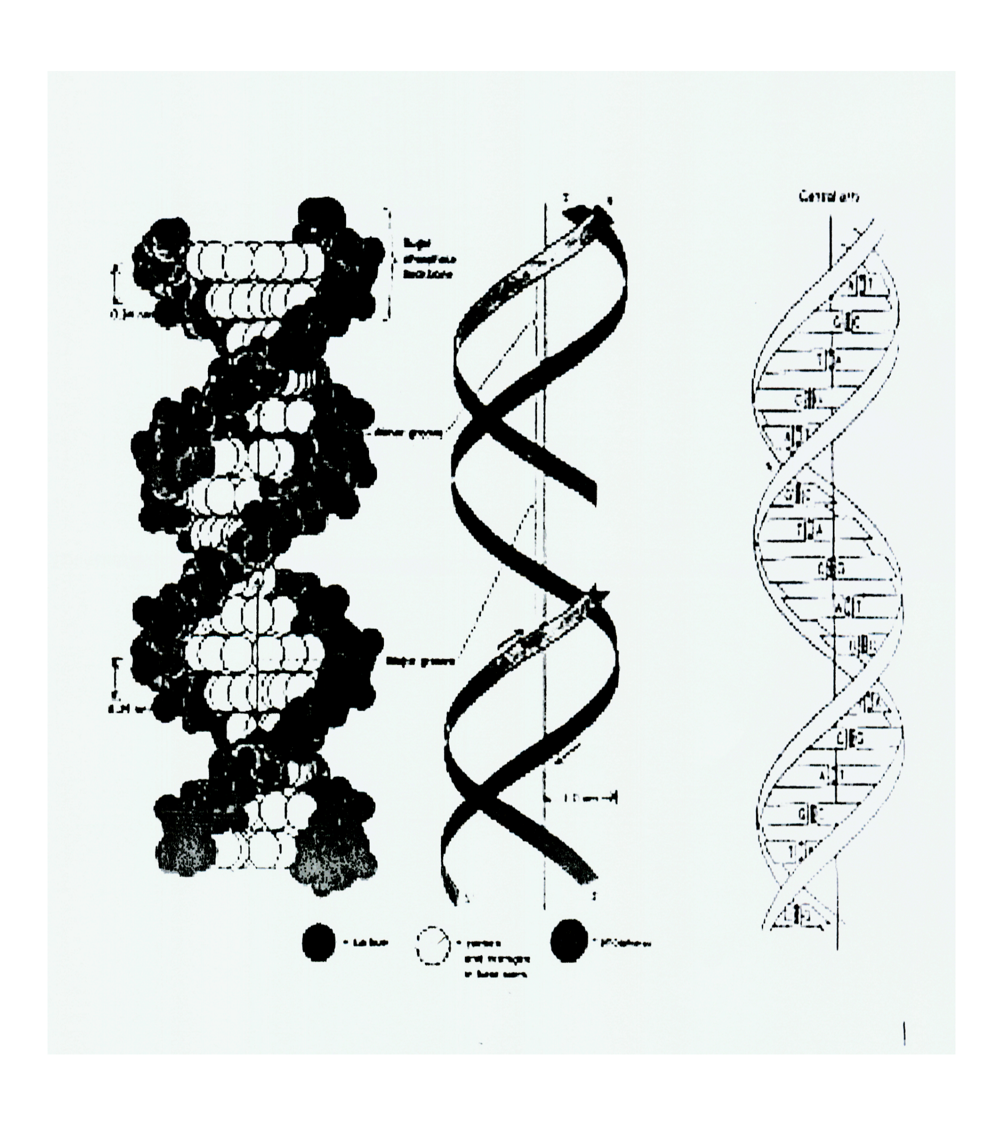
فالبصمة عند الإطلاق ينصرف مدلولها على بصمات الأصابع وهـي: الانطباعات التي تتركها الأصابع عند ملامستها سطحها مصقولاً، وهي طبق الأصل لأشكال الخطوط الحلمية التي تكسو جلد الأصابع وهي لا تتشابه إطلاقاً حتى في أصابع الشخص الواحد.

تعريف مجلس المجمع الفقهي الإسلامي (البصمة الوراثية هي

البنية الجينية (نسبة إلى الجينات، أي المورثات) التي تدل على هوية كل إنسان بعينه، وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العملية وسيلة تمتاز بالدقة، لتسهيل مهمة الطب الشرعي، ويمكن أخذها من أي خلية (بشرية) من الدم، أو اللعاب، أو المني، أو البول، أو غيره).

مما تقدم في بيان التعريف اللغوي للفظ البصمة يتضح أن من أهم فوائد معرفة بصمات الأصابع الاستدلال بها على مرتكبي الجرائم من خلال ما ينطبع من بصماتهم على الأجسام المصقولة في محل الجريمة، فهي قرينة قوية في التعرف على الجناة، ولقد تجاوزت الاكتشافات الطبية الحديثة معرفة هذه الخاصية من جسم الإنسان إلى اكتشاف خواص كثيرة فيه وإدراك مدى تأثير تلك الخواص في الوراثة عن طريق أجزاء من جسم الإنسان من دم أو شعر أو مني، أو بول أو غير ذلك.

وقد دلت الاكتشافات الطبية أنه يوجد في داخل النواة التي تستقر في خلية الإنسان (٤٦) من الصبغيات (الكوموسومات) وهذه الكروموسومات تتكون من المادة الوراثية - الحمض النووي الريبوري اللأكسجيني والذي يرمز إليه با (دنا) أي الجينات الوراثية، وكل واحد من الكروسومات يحتوي على عدد كبير من الجينات الوراثية قد تبلغ في الخلية البشرية الواحدة إلى مائة ألف مورثة جينية تقريباً وهذه المورثات الجينية هي التي تتحكم في صفات الإنسان، والطريقة التي يعمل بها، بالإضافة إلى وظائف أخرى تنظيمية للجينات وقد أثبتت التجارب الطبية الحديثة بواسطة وسائل تقنية في غاية التطور والدقة: أن لكل إنسان جينوماً بشرياً يختص به دون سواه، لا يمكن أن يتشابه فيه مع غيره أشبه ما يكون ببصمة الأصابع في خصائصها بحيث لا يمكن تطابق الصفات الجينية بين شخص وآخر حتى وإن كانا توأمين.



الشكل رقم (١)

الشكل الحلزوني المزدوج لجزئي الـ DNA

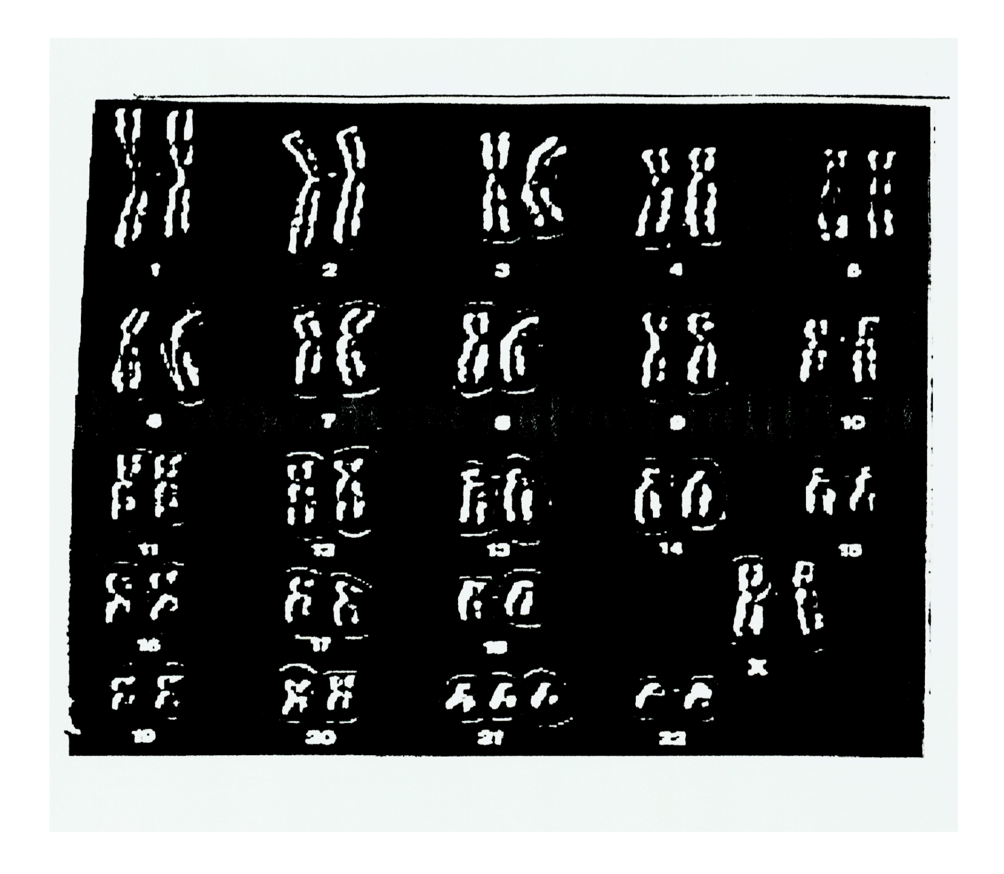
ولهذا جرى إطلاق عبارة (بصمة وراثية) للدلالة على تثبيت هوية الشخص أخذاً من عينة الحمض النووي المعروف با (دنا) الذي يحمله الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه إذ أن كل شخص يحمل في خليته الجينية (٤٦) من صبغيات الكروموسومات يرث نصفها وهي (٢٣) كروموسوماً عن أبيه بواسطة الحيوان المنوي، والنصف الآخر وهي (٢٣) كروموسوماً يرثها عن أمه بواسطة البويضة وكل واحد من هذه الكروموسومات والتي هي عبارة عن جينات الأحماض النووية المعروف باسم (دنا) ذات شقين ويرث الشخص شقاً منها عن أبيه والشق الآخر عن أمه فينتج عن ذلك كروموسومات خاصة به لا تتطابق مع كروموسومات أبيه ولا مع كروموسومات أمه وإنما جاءت خليطاً منهما وبهذا الاختلاط اكتسب صفة الاستقلالية عن كروموسومات أي من والديه مع بقاء التشابه معهما في بعض الوجوه لكنه مع ذلك لا يتطابق مع أي من كروموسومات والديه، فضلاً عن غيرهما .

ما هو الـ DNA التركيب البنائي للحمض النووي ومميزاته:

الـ DNA «هي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية»، وهي التي تجعلك مختلفاً، إنها الشفرة التي تقول لكل جسم من أجسامنا: ماذا ستكون؟! وماذا ستفعل عشرة ترليونات (مليون مليون) من الخلايا؟!. وطبقاً لما ذكره العالمان: (واطسون وجريح) في عام ١٩٥٣ فإن جزء الحمض النووي DNA يتكون من شريطين يلتفان حول بعضهما على هيئة سلم حلزوني، ويحتوي الجزء على متتابعات من الفوسفات والسكر، ودرجات هذا السلم تتكون من ارتباط أربع قواعد كيميائية تحت اسم أدينين A، ثايمين T، ستوزين C، وجوانين، ويتكون هذا الجزء في الإنسان من نحو ثلاثة بلايين

ونصف بليون قاعدة.

كل مجموعة ما من هذه القواعد تمثل جينا من المائة ألف جين الموجودة في الإنسان، إذاً فبعملية حسابية بسيطة نجد أن كل مجموع مكونة من ٢،٢٠٠ قاعدة تحمل جينا معيناً يمثل سمة مميزة لهذا الشخص، هذه السمة قد تكون لون العين، أو لون الشعر، أو الذكاء أو الطول، وغيرها (قد تحتاج سمة واحدة إلى مجموعة من الجينات لتمثيلها).



الشكل رقم (٢)

عدد وشكل الكروموسومات البشرية الموجودة في نواة الخلي

مميزات تقنيات الحمض النووي:

من الناحية العلمية تعتبر البصمة الوراثية دليل نفي واثبات تكاد تكون قطعية، وليس هناك أي سلبيات أو قيود - بشرط أن يتم التحليل بطريقة سليمة - لاستخدام البصمة الوراثية أمام المحاكم للفصل في العديد من القضايا المدنية أو الجنائية. فالبصمة الوراثية لها ميزات تجعلها تفوق كثيراً من الأدلة التقليدية كبصمات الأصابع وفصائل الدم. فاحتمال التشابه بين البشر في البصمة الوراثية قد يصل إلى حد واحد كل عدة بلايين، بعكس الفصائل الدموية التي تعتبر دليل نفي فقط لاحتمال الشابه بينالبشر في هذه الفصائل. ومن أهم ميزات البصمة الوراثية ما يلي:

١ - يمكن تطبيق هذه التقنية على جميع العينات البيولوجية السائلة كالدم والمعني والعاب أو الأنسجة كالشعر والجلد والعظم. وهذه ميزة هامة في حالة عدم وجود بصمات أصابع للمجرم ووجود تلك الآثار مما يساعد في التعرف عليه في القضايا الجنائية المختلفة كالقتل والاعتداءات الجنسية والسرقة.

٢ - الحمض النووي DNA يمتاز بقوة ثبات كبيرة جداً في أقسى الظروف البيئية المختلفة (حرارة - رطوبة - جفاف)، إذ أنه يقاوم عوامل التحلل والتعفن لفترات طويلة جداً، وبذلك يبقى لفترات طويلة في العينات البيولوجية بينما لا يكون ذلك في الأنزيمات وفصائل الدم، وبذلك يمكن استخلاصه من العينات البيولوجية الضئيلة جداً والمحتملة سواء السائلة منها أو الجافة، الحديثة أو القديمة. وقد تمكن العلماء من استخلاص

الحمض النووي من مومياوات قدماء المصريين وتحليله بنجاح.

٣ - يمكن تخزين الحمض النووي بعد استخلاصه من العينات ولفترات طويلة جداً.

٤ - تظهر قراءة تلك التقنيات في صورة يسهل قراءة نتائجها وعمل الاحصائيات اللازمة لهذه التقنيات ويمكن حفظها وتخزينها في الكمبيوتر لحين الطلب للمقارنة.

٥ - يمكن معرفة الجنس للعينات، أي هل العينة تعود لرجل أو لأنثى؟

٦ - يمكن بواسطة تلك التقنيات معرفة العينات المختلطة خاصة الآثار المنوية المختلطة بالافرازات المهبلية في جرائم الاغتصاب، وارجاع كل عينة إلى مصدرها.

٧ - يمكن بواسطة تطبيق تقنية DNA اثبات وقوع الجريمة في حالات اختفاء الجثة ووجود آثار منها كالدماء أو العظام.

إن الغاية مما أوردناه أعلاه هو الوصول إلى النتيجة التالية:

- أن كل إنسان يتفرد بنمط خاص في التركيب الوراثي ضمن كل خلية من خلايا جسده، لا يشاركه فيه أي شخص آخر في العالم ويطلق على هذا النمط اسم «البصمة الوراثية»، والبصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية ولا سيما في مجال الطب الشرعي.

كيف تم اكتشافها:

لم تعرف البصمة الوراثية حتى كان عام ١٩٨٤ حينما نشر د «آليك جيفري» عالم الوراثة بجامعة «ليستر» بلندن بحثاً أوضح فيه أن المادة الوراثية قد تتكرر عدة مرات، وتعيد نفسها في تتابعات عشوائية غير مفهومة. وواصل أبحاثه حتى توصل بعد عام إلى أن هذه التتابعات مميزة لكل فرد، ولا يمكن أن تتشابه بين اثنين إلا في حالات التوائم المتماثلة فقط؛ بل إن احمال تشابه بصمتين وراثيتين بين شخص وآخر هو واحد في الترليون، مما يجعل التشابه مستحيلاً؛ لأن سكان الأرض لا يتعدون المليارات الستة، وسجل الدكتور «آليك» براءة اكتشافه عم ١٩٨٥، وأطلق على هذه التتابعات اسم «البصمة الوراثية للإنسان» «The DNA Fingerprint»، وعرفت على أنها «وسيلة من وسائل التعرف على الشخص عن طريق مقارنة مقاطع» (DNA)، وتسمى في بعض الأحيان الطبعة الوراثية «DNA typing».

قد تمسح إذاً بصمة الأصابع بسهولة، ولكن بصمة الـ (DNA) يستحيل مسحها من ورائك، وبمجرد المصافحة قد تنقل الـ (DNA) الخاصة بك إلى يد من تصافحه.

من أين يتم الحصول عليها:

يتم الحصول على البصمة من جميع خلايا الجسم البشري لنستخرج منها البصمة الوراثية من الأجزاء التالية:

١ - الدم، ٢ - المني، ٣ - جذر الشعر، ٤ - العظم، ٥ - اللعاب، ٦ - البول، ٧ - السائل الأمينوسي (للجنين)، ٨ - خلية البيضة

المخصبة، (بعد انقسامها ٤ – ٨)، ٩ – أي خلية من الجسم، ١٠ – الأنسجة، ١١ – العرق، ١٢ – الأسنان، ١٣ – المخاط، ١٤ – الشعر، ١٥ – الأظافر، وأي جزء مرئي بالعين المجردة أو غير مرئي يتركه الإنسان من جسده.. والكمية المطلوبة بقدر حجم الدبوس تكفي لمعرفة البصمة الوراثية.

ومادة البصمة الوراثية، أي DNA تصمد طويلاً أمام عوامل الزمن. لذلك قد يمكن الوصول إليها حتى بعد مرور مئات من السنين على موت الشخص المعني. من هنا تأتي فائدة هذا الاكتشاف في تحديد النسب حين الخلاف على نسب الأولاد. فهو تحليل علمي غير قابل للخطأ من هذه الناحية. إلا أن القانون السوري يتجاهل هذا الاكتشاف الهام والحاسم حين الحكم بمنازعات النسب. لأنه لم يكن لدى واضعي «الشريعة الإسلامية» أصلاً أية فكرة عن هذا الاكتشاف حين وضعوا القواعد تلك، كما أن هذه الوسيلة هي علمية تماماً ولا يمكن الطعن بمصداقيتها نهائياً، وبالتالي فإن أي احتجاج «شرعي» برفضها هو احتجاج نافل. وبالتالي لم يتدخل فقهاء القانون السوريون حتى الآن في هذا الأمر، ولم يدلوا برأيهم في مدى ضرورة الأخذ بهذه الوسيلة العلمية الناجعة والدقيقة، بدلاً من الاعتماد على وسائل تفتقر كلياً إلى الدقة (اللعان، وهو الوسيلة الوحيدة المعتمدة اليوم في قانون الأحوال الشخصية السورية، على فقدانها لأية مصداقية حقيقية مقارنة بالمصداقية التامة لفحص البصمة الوراثية)!. ووقوفهم على الحياد تجاه هذا الأمر هو مثار تساؤل بحد ذاته! رغم أن واجبهم الفكري والمهني يقتضي منهم بالضرورة الأخذ بآخر ما توصل إليه العلم في خدمة المجتمعات، وذلك عبر إدماج هذه المكتشفات الهامة في القانون المحلي.

دور الطب الشرعي في استخلاص الحمض النووي

إن كشف D.N.A هو عمل مخبري ويحتاج إلى أربع مراحل كان د. «آليك» أول من وضع بذلك تقنية جديدة للحصول على البصمة الوراثية وهي تتلخص في عدة نقاط هي:

١ - النسيج:

تستخرج عينة الـ (DNA) من نسيج الجسم أو سوائله «مثل الشعر، أو الدم، أو الريق الخ...» نحتاج عند الأحياء إلى عينة من الدم لا تقل عن (٥) ملليمتر مكعب ويستحسن أخذ ١٥ ملل ويفضل وضعها في أنبوب بلاستيكي وحفظها في محيط حرارته عشرون درجة تحت الصفر إذا ما كان هنالك أي تأخير بالوصول إلى المختبر. وفي حالات الاعتداء الجنسي والاغتصاب يمكن جمع السوائل المنوية من الفرج وقناة المهبل ومن الشرج أيضاً، ويمكن استعمال عينات الشعر أيضاً شريطة أن تتواجد مواد الخلايا في بويصلة الشعر.

٢ - القطع والتجزيء:

تقطع العينة بواسطة إنزيم معين يمكنه قطع شريطي الـ (DNA) طولياً فيفصل قواعد «الأدينين» A و «الجوانين» G في ناحية، و«الثايمين» T و«السيتوزين» C في ناحية أخرى، ويسمى هذا الإنزيم بالآلة الجينية، أو المقص الجيني.

٣ - التفريغ الكهربائي:

ترتب هذه المقاطع باستخدام طريقة تسمى بالتفريغ الكهربائي،

وتتكون بذلك حارات طولية من الجزء المنفصل عن الشريط توقف طولها على عدد المكررات.

٤ - الأشعة السينية:

تعرّض المقاطع إلى فيلم الأشعة السينية «X-ray-film»، وتطبع عليه فتظهر على شكل خطوط داكنة اللون ومتوازية. إن التصميم أو الشكل الفني لبصمة D.N.A يتشكل من خلال استعمال مجموعة مسابر ملونة بين (٥ و١٠) وهذه ستشبه الخطوط المتواجة على بعض البضائع والسلع في محلات السوبر ماركت. ورغم أن جزئي الـ «DNA» صغير إلى درجة فائقة (حتى إنه لو جمع كل الـ (DNA) في أي عينة، ومما وصلت إليه هذه الأبحاث المتميزة أن البصمة الوراثية لا تتغير من مكان لآخر في جسم الإنسان؛ فهي ثابتة بغض النظر عن نوع النسيج؛ فالبصمة الوراثية التي في العين تجد مثيلاتها في الكبد.. والقلب.. والشعر. وبذلك.. دخل د. «آليك جيوفريز» التاريخ، وكانت أبحاثه من أسرع الاكتشافات تطبيقاً في كثير من المجالات.

المبحث الثاني

مجالات الاستفادة من البصمة الوراثية

مجالات استعمال بصمة D.N.A تستعمل هذه البصمة في تطبيقات عديدة تعني بالأبحاث المتعلقة بصحة وجسم الإنسان وذلك في شؤون العمل القضائي والجنائي.

المجال الطبي:

الفرع الأول: تشخيص الأمراض الموروثة: تساعد هذه على تشخيص العديد من الأمراض الوراثية عند الأجنة والأطفال وحديثي الولادة.

الفرع الثاني: تطوير العلاج للأمراض الموروثة. ويتم عبر معالجة العامل المورث للمرض وهذا ما سيحقق تقدماً هائلاً في الطب واطالة العمر. وقد تم مؤخراً الكشف عن الجينات الحاملة للمرض الوراثي وكيفية معالجتها لمنع استمرار تورث المريض اضافة لمعالجته.

المجال الجنائي:

وهو مجال واسع يدخل ضمنه: الكشف عن هوية المجرمين في حالة ارتكاب جناية قتل، أو اعتداء، وفي حالات الاختطاف بأنواعها، وفي حالة انتحال شخصيات الآخرين ونحو هذه المجالات الجنائية.

الفرع الأول: تحديد الشخصية أو نفيها مثل عودة الأسرى

والمفقودين بعد غيبة طويلة والتحقق من شخصيات المتهربين من عقوبات الجرائم وتحديد شخصية الأفراد في حالة الجثث المشوهة من الحروب والحوادث والتحقق من دعوى الانتساب بقبيلة معينة بسبب الهجرة وطلب الكلأ أو تحديد القرابة للعائلة.

الفرع الثاني: إثبات أو نفي الجرائم وذلك بالاستدلال بما خلفه الجاني في مسرح الجريمة من أي خلية تدل على هويته ما هو الحال في دعاوى الاغتصاب والزنى والقتل والسرقة وخطف الأولاد وغير ذلك ويكفي أخذ عينة من المني أو العثور على شعرة أو وجود أثر اللعاب عقب شرب السيجارة.

مجال النسب واشكالاته:

ان اكتشاف التقنيات العلمية المتعلقة بالوراثة ومعرفة ترتيب عناصرها المشتركة والخاصة ومعرفة كيفية الاستفادة منها مما هيأه الله للبشر من العلم في هذا الزمان كما قال تعالى: ﴿ولا يحيطون بشيء من علمه إلا بما شاء﴾ صدق الله العظيم.

ويمكن تطبيق هذه التقنية والاستفادة منها في المجالات التالية:

استخدام البصمة الوراثية في مجال النسب:

وهذه بعض الأمثلة عليها. إثبات النسب أو نفيه وما يتعلق بذلك مثل تمييز المواليد المختلطين في المستشفيات أو في حال الاشتباه في أطفال الأنابيب أو عند الاختلاف أو التنازع في طفل مفقود بسبب الكوارث والحوادث أو طفل لقيط أو حال الاشتراك في وطء شبهة وحصول الحمل أو عند وجود احتمال حمل المرأة من رجلين من خلال

بيضتين مختلفتين في وقت متقارب كما لو تم اغتصاب المرأة بأكثر من رجل في وقت واحد، أو عند ادعاء شخص عنده بينة (شهود) بنسب طفل عد آخر قد نسب إليه من قبل بلا بينة.

يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التالية:

١ - حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه الحالات التي يدعي فيها رجلان نسب الولد المجهول النسب أو اللقيط..

٢ - حالات الاشتباه في المواليد والمستشفيات، ومراكز رعاية الأطفال وأطفال الأنابيب.

حالات تبديل المواليد في مستشفيات الولادة وهو أن يتم تسليم مولود إلى غير أبويه خطأ أو عمداً، وأيضاً في بعض حالات الطوارئ قد يتم خلط المواليد حديثي الولادة مع بعضهم البعض خاصة في حالات الإخلاء السريع. في مثل هذه الحالات يتنازع رجلان على المولود ولا يمكن للتشابه الخلقي يعتمد عليه بصورة مؤكدة لإلحاقه الشديد (القيافة) بين الطفل وأحد الرجلين أن يرقى مطلقاً لأن يكون دليلاً بأحدهما لعدم وجود القائف المتمكن هذه الأيام.

كما أن تحديد فصائل الدم تستخدم للاستبعاد فقط، ولا يمكن إثبات البنوة على أساسها حيث أنها وسيلة

نفي فقط وليست وسيلة إثبات. ويمكن استعمال البصمة الوراثية لحل هذه المشكلة حيث يتم فحص لأمهات وآباء المواليد وكذلك المواليد لهم، وبمقارنة البصمة الوراثية بين الطفل DNA الحمض النووي وكلا الرجلين فإنه يمكن قطعاً نفي المولود عن أحدهما أو عن كليهما أو إثباته لأحدهما إن كان هو أباه. فالبصمة الوراثية تعتمد على التشابه والتطابق في كل ما يمكن أن يكون متوارث من الأبوين، ولا يمكن أن يكون مستحدث.

المولود ٣
المولود ٢
المولود ١
عائلة جـ
أم أب
عائلة ب
أم أب
عائلة أ
أم أب

المولود رقم (١) يعود للعائلة (ب) ،والمولود (٢) للعائلة (ج) ، والمولود (٣) للعائلة (أ)

الشكل رقم (٣)

استخدام البصمة الوراثية في التعرف على هوية المواليد في المستشفيات..

٣ - حـالات ضيـاع الأطـفـال واختـلاطهـم بسـبب الحـوادث والكوارث وحالات عدم التعرف على الهوية.

٤ - الحـالات التي ينكر فيها الرجل أنـه الأب لطفل نتيجة نكاح غير شرعي كالاغتصاب والزنا.

٥ - الحـالات التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجلاً معيناً لإجباره على الزواج طعماً في الميراث أو في أخذ النفقة، وبمقارنة البصمة الوراثية للمولود والرجل المدعى عليه يمكن إثبات أو نفي ادعائها.

٦ - الحالات التي يدعى فيها رجل. فقد ابنه منذ فترة طويلة. نسب شاب مجهول النسب أو العكس، كأن يدعى شاب نسبه إلـى رجـل معين فقد ابنه منذ فترة طويلة وذلك طمعاً في أخذ الميراث أو الخلوة بمحارم المدعى به.

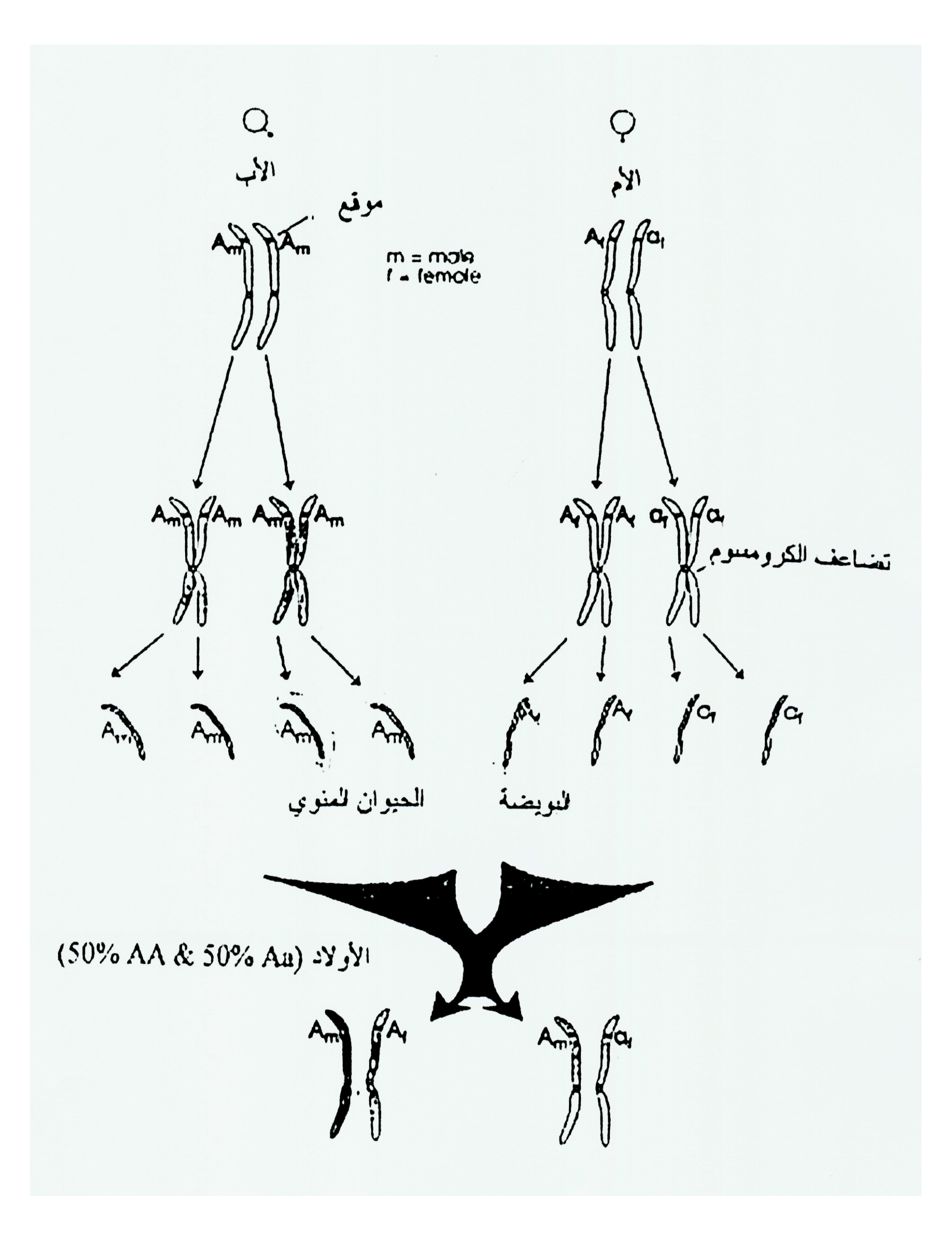
٧ - الحالات التي تتنازع فيها امرأتان على أمومة ولد وتساوتا في البينة (الشهود).

٨ - الحـالات التي يتنازع فيها رجـلان على مولود من امرأة زوجـة لأحدهـمـا ومطلقـة مـن الآخـر. كالمطلقة طلاقاً رجعياً أو بائناً وتـزوجـت برجل آخـر وأنجبـت في أدنى مدة الحمل، أو في أقصى مدة الحمل، أو تزوجت قبل انقضاء فترة العدة، فهل ينسب المولود للزوج الأول أو للثاني أو لكليهما؟ وإذا أنجبت توأما فهل من الممكن أن تحمل المرأة من الرجلين؟

٩ - ادعاء المسلم وغير المسلم النسب: إذا ادعى مسلم وغير مسلم نسب ولد فهما شرعاً متساويان في دعوى النسب. ودعوى المسلم وغير المسلم للنسب من القضايا الهامة في هذه الأيام. وذلك لكثرة زواج بعض المسلمين من الأجنبيات غير المسلمات، وبعد فترة من الزواج قد يحدث خلاف بين الزوجين فتسافر الزوجة الأجنبية إلى بلدها ويجامعها رجل آخر من ديانتها حيث أن ذلك من عاداتهم. فإذا حدث حمل وولادة قد تدعي المرا' أن المولود هو ابن الرجل المسلم أو أن ابن الرجل المسلم هو للرجل الأجنبي هنا بمقارنة البصمة الوراثية للمولود وزوجها المسلم يمكن معرفة نسب الطفل إليه أو نفيه عنه.

١٠ - إثبات النسب لطفل الأنبوب (التلقيح الصناعي): ينشأ طفل الأنبوب عندما يتم تلقيح البويضة بالحيوان المنوي خارج الرحم، ثم تعاد البويضة الملقحة إلى درب الصفاق، الخلفي للرحم لينمو الجنين بشكل طبيعي حتى يحين وقت الولادة. وهذا العمل أصبح معتاداً الآن كوسيلة للتلقيح الصناعي، ولكن يشترط رضا الزوجين هو أن يكون من الزوج والزوجة. فإذا حدث تلاعب وذلك بأخذ حيوانات منوية ن رجل غير الزوج أو أخذت البويضة من امرأة غير الزوجة، يمكن إثبات النسب للطفل المولود بواسطة مقارنة البصمة الوراثية له مع الزوج والزوجة.

١١ - إثبات درجة القرابة بين الأفراد. (في حالات ادعاء القرابة بغرض الارث بعد وفاة أحد الأثرياء).



الشكل رقم (٤)

عملية التوارث مثال لتوارث زوج كروموسومي واحد حيث الأب متماثل الأليل (AA) والأم مختلفة الأليل (Aa)

تعريف النسب وعناية الإسلام به:

أولاً: تعريف النسب:

التعريف اللغوي:

النسب في اللغة: القرابة، وسميت القرابة نسباً لما بينهما من صلة واتصال، وأصله من قولهم نسبته إلى أبيه نسباً، ومن باب طلب، بمعنى: عزوته إليه، وانتسب إليه: اعتزى.

والاسم: النسبة بالكسر، وتجمع على النسب، قال ابن السكيت: يكون من قبل الأب، ومن قبل الأم، وقال بعض أهله اللغة: هو في الآباء خاصة على اعتبار أن المرء إنما ينسب لأبيه فقط ولا ينسب لأمه إلا في حالات استثنائية.

وقد استعمل النسب وهو المصدر في مطلق الوصلة بالقرابة فيقال: بينهما نسب في أي قرابة، وجمعه أنساب. قال الراغب الأصفهاني النسب والنسبة: اشتراك من جهة أحد الأبوين وذلك ضربان: نسب بالطول، كالاشتراك من الآباء والأبناء، ونسب بالعرض، كالنسبة بين بني الأخوة، وبني الأعمام.

التعريف الاصطلاحي:

بتعريف النسب بمعناه العام، المستفاد في معناه في اللغة وهو مطلق القرابة بين شخصين، دون أن يعرفون بالمعنى الاصطلاحي الشرعي، وهو الذي يفيد صحة ثبوت النسب لشخص ما، أو عدم ثبوته له.

تعريف النسب بمعناه الاصطلاحي الخاص، وهو القرابة

من جهة الأب باعتبار أن الإنسان إنما ينسب لأبيه فقط فقد قال في تعرفه: (حالة حكمية إضافية بين شخص وآخر، من حيث أن الشخص انفصل عن رحم امرأة هي في عصمة زوج شرعي، أو ملك صحيح، ثابتين، أو مشبهين الثابت للذي يكون الحمل من مائه).

ثانياً: عناية الإسلام به:

أولت الشريعة الإسلامية النسب مزيداً من العناية، وأحاطته ببالغ الرعاية، ولا أدل على ذلك من جعله في طليعة الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب حفظها ورعايتها.

وأن من أجلى مظاهر العناية بالنسب في الإسلام أن الله تعالى أمتن على عباده بأن جعلهم شعوباً وقبائل ليتعارفوا، فقال عز وجل: ﴿يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ان أكرمكم عند الله أتقاكم﴾ ولا يتحقق معرفة الشعوب والقبائل، وما يترتب على ذلك من تعارف وتآلف إلا بمعرفة الأنساب وحفظها عن الاشتباه والاختلاط.

ومن أجل ذلك عني الإسلام أيما عناية بتنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة ضماناً لسلامة الأنساب، فحرم الإسلام كل اتصال جنسي لا يتم على أصول شرعية يحفظ لكل من الرجل والمرأة ما يترتب على هذا الاتصال من آثار، وما ينتج عنه من أولاد، وأبطل جميع أنواع العلاقات التي تعارفت عليها بعض الأمم والشعوب التي انحرفت عن شرائع الله السوية، ولم يبح الإسلام سوى العلاقة القائمة على النكاح الشرعي بشروطه المعتبرة، أو بملك اليمين الثابت، ولذا قال عز وجل (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على

أزواجهم أو ما ملكت إيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون).

ومن مظاهر عناية الإسلام بالنسب أنه شدد النكير، وبالغ في التهديد للآباء والأمهات حين يقدمون على إنكار نسب أولادهم الثابت ويتبرؤون منهم، أو حين ينسبون لأنفسهم أولاداً ليسوا منهم وفي هذا يقول عليه الصلاة والسلام: (أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله من شيء، ولن يدخلها الجنة، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه، احتجب الله منه يوم القيامة، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين).

وحرم الإسلام الانتساب إلى غير الآباء حيث قال عليه الصلاة والسلام في معرض التحذير من ذلك، وبيان الوعيد الشديد على فاعله: (من ادعى إلي غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام).

وأبطل الإسلام التبني وحرمه، بعدأن كان مألوفاً وشائعاً عند أهل الجاهلية وفي صدر الإسلام، يقول عز وجل (ادعوهم لآبائهم هو أقسط عد الله فإن لم تعلموا آبائهم فإخوانكم في الدين ومواليكم).

وإنما حرم الإسلام التبني لما يترتب عليه من مفاسد كثيرة لكون المتبني ابناً مزوراً في الحقيقة والواقع، وعنصراً غريباً عن الأسرة التي انضم إليها، ولا يحل له أن يطلع على محارمها، أو يشاركها في حقوقها، إضافة إلى أنه قد لا ينسجم مع أخلاقها، ولا يتلاءم مع طباعها، لإحساسه وإحساس الأسرة بأنه أجنبي عنها، سواء كان المتبني معروف النسب أو مجهولة، إلا أن الإسلام مع هذا

يلحق المجهول بمن أدعاه بمجرد الدعوى، مع إمكان كونه منه عادة، وكل هذا من عناية الشريعة الإسلامية بالنسب، ومزيد رعايتها له تحقيقاً لمقاصد عظيمة، وحكم جليلة.

الطرق الشرعية لإثبات النسب أو نفيه:

طرق إثبات النسب خمسة، وهي: الفراش، الإستلحاق، والبينة، والقافة، والقرعة. فالثلاثة الأول محل اتفاق بين العلماء، وأما الرابع فيه قال الجمهور، وأما الخامس فيه قال بعض أهل العلم، ودونك الكلام على كل واحد من هذه الطرق بشيء من الإيضاح على النحو التالي:

أولاً: الفراش:

أجمع العلماء رحمهم الله تعالى على إثبات النسب به بل هو على أقوى الطرق كلها، قال العلامة بن القيم (فأما ثبوت النسب بالفراش فأجمعت عليه الأمة) والمراد بالفراش: فراش الزوجة الصحيح، أو ما يشبه الصحيح، فالصحيح هو عقد النكاح المعتبر شرعاً، حيث توفرت أركانه وشروطه، وانتفت موانعه، وأما ما يشبه الصحيح فهو عقد النكاح الفاسد، وهو المختلف في صحته، وكذا الوطء بشبهة على اختلاف أنواعها، فإن حكمه حكم الوطء بنكاح صحيح فيما يتعلق بثبوت نسب المولود الاتج عن ذلك الوطء.

ثانياً: الاستلحاق:

ويعبر عنه أيضاً بـ (الإقرار بالنسب) وغالباً ما يكون في أولاد الإماء والإقرار بالنسب على نوعين:

الأول: إقرار يحمله المقر على نفسه فقط كالإقرار بالبنوة، أو الأبوة.

الثاني: إقرار يحمله المقر على غيره وهو ما عدا الإقرار بالبنوة والأبوة كالإقرار بالأخوة، والعمومة.

وقد اشترط الفقهاء لصحة الإقرار بالنسب في كلا النوعين شروطاً لا بد من تحققها لصحة الإقرار وثبوت النسب بمقتضاه، فاشترطوا لصحة الإقرار بالنسب على النفس الشروط التالية:

١ - أن يكون المقر بالنسب بالغاً، عاقلاً، فلا يصح إقرار الصغير، ولا المجنون، لعدم الاعتداد بقولهم لقصورهم عن حد التكليف.

٢ - أن يكون المقر له بالنسب ممن يمكن ثبوت نسبه من المقر، وذلك بأن يولد مثله لمثله، فلو أقر من عمره عشرون ببنوة من عمره خمسة عشر لم يقبل إقراره، لاستحالة ذلك عادة.

٣ - أن يكون المقر له مجهول النسب، لأن معلوم النسب لا يصح إبطال نسبه السابق بحال من الأحوال.

٤ - ألا يكذب المقر له المقر، إن كان أهلًا لقبول قوله فإن كذبه فإنه لا يصح الإقرار عندئذ. ولا يثبت به النسب.

٥ - أن لا يصرح المقر بأن المقر له ولده من الزنا، فإن صرح بذلك فإنه لا يقبل إقراره، لأن الزنا لا يكون سبباً في ثبوت النسب لقول النبي صلى الله عليه وسلم (الولد

للفراش وللعاهر الحجر).

٦ - أن لا ينازع المقر بالنسب أحد، لأنه إذا نازعه غير فليس أحدهما أولى من الآخر بمجرد الدعوى، فلا بد من مرجح لأحدهما فإن لم يكن فإنه يعرض على القافة، فيكون ثبوت النسب لأحدهما بالقيافة لا الإقرار.

فإذا توفرت هذه الشروط ثبت نسب المقر له من المقر، وثبت بمقتضى ذلك جميع الأحكام المتعلقة بالنسب. فإن كان الإقرار بالنسب فيه تحميل للنسب على الغير، كالإقرار بأخ له ونحوه، فإنه يتشرط لصحة ثبوت النسب إضافة إلى الشروط المتقدمة ما يأتي:

١ - اتفاق جميع الورثة على الإقرار بالنسب المذكور.

٢ - أن يكون الملحق به النسب ميتاً، لأنه إذا كان حياً فلا بد من إقراره بنفسه.

٣ - أن لا يكون الملحق به النسب قد انتفي من المقر له في حياته باللعان.

ثالثاً: البينة:

والمراد بها الشهادة، فإن النسب يثبت لمدعيه بناء على شهادة العدول بصحة ما ادعاه وقد أجمع العلماء على أن النسب يثبت لمدعيه بشهادة رجلين عادلين، واختلفوا في إثباته بغير ذلك: كشهادة رجل وامرأتين، أو شهادة أربعة نساء عادلات، أو شهادة رجل ويمين المدعي، حيث قال بكل حالة من هذه الحالات طائفة من العلماء، غير أن مذهب جماهير أهل العلم، وهم المالكية، والشافعية، والحنابلة،

أنه لا يقبل في إثبات النسب بالشهادة إلا شهادة رجلين عادلين.

فإذا ثبت نسب المدعي بالبينة لحق نسبه بالمدعي وترتب عليه ثبوت جميع الأحكام المتعلقة بالنسبة.

وقد أخذ المشرع السوري ١ - الزواج ٢ - الإقرار ٣ - البينة.

إثبات النسب في الشريعة الإسلامية:

هناك ثلاثة قواعد تحكم ثبوت النسب في الشريعة الإسلامية:

١ - أقل مدة للحمل هي ستة أشهر:

فقد روى أنه رفع إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ان امرأة ولدت لستة أشهر، من وقت زواجها، فهم عمر بإقامة الحد عليها، فقال له علي بن أبي طالب رضي الله عنه، ليس لك ذلك، قال الله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة﴾، وقال تعالى: ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾ فحولان وستة أشهر، فخلى عمر سبيلها، ويروى أن الذي قال له ذلك هو ابن عباس، وهذا رأي الأئمة الأربعة وغيرهم من الفقهاء.

وأما أقصى مدة للحمل فقد اختلف فيها الفقهاء:

ذهب الإمام مالك إلى أنها خمس سنين، وقال الشافعي أربع، وهو رأي عند المالكية، ورأي الحنابلة، وعن أحمد أن أقصى مدة للحمل سنتان وهو رأي الحنفية، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: لا تزيد المرأة عن السنتين في الحمل، وقال محمد بن الحكم: إن أقصى مدة الحمل سنة قمرية، وقال الظاهرية أقصى مدة الحمل

تسعة أشهر، ولا يزيد على ذلك، وقال بن رشد: هذه المسألة الرجوع فيها إلى العادة والتجربة، وقول بن الحكم والظاهرية هو الأقرب إلى المعتاد.

وقد نصت المادة /١٢٨/ من قانون الأحوال الشخصية السوري على ما يلي: ﴿أقل مدة للحمل مائة وثمانون يوماً وأكثرها سنة شمسية﴾.

٢ - السبب في ثبوت النسب:

اتفق الفقهاء على أن العقد الصحيح هو السبب في ثبوت نسب الولد الذي يولد في أثناء قيام العلاقة الزوجية، إلا أنهم اختلفوا في اشتراط الدخول أو إمكان الدخول:

فقال أبو حنيفة: إن العقد الصحيح وحده سبب في ثبوت نسب الولد ولو لم يلتق الرجل بالمرأة قط.

وقال أحمد: في قول، والشافعي، ومالك: إن العقد الصحيح سبب لثبوت نسب ما تأتي به المرأة في أثناء قيام الزوجية أو العدة إذا كان الدخول ممكناً، فإذا ثبت أنه غير ممكن فإن النسب لا يثبت، وكذلك إذا ثبت أنهما لم يتلاقيا قط ولم يكن في الإمكان تلاقيهما.

أما شيخ الإسلام ابن تيميه: فقد اختار أن النكاح الصحيح يعد سبباً لثبوت النسب بشرط الدخول الحقيقي، وقال إن أحمد أشار في رواية حرب بمثل ذلك.

وهذا ما رجحه وبحق ابن القيم حيث قال: وهذا هو الصحيح

المجزوم به فكيف تصير المرأة فراشاً ولم يدخل بها الزوج ولم يبن بها لمجرد امكان بعيد؟ وهل يعد أهل العرف واللغة المرأة فراشاً قبل البناء بها؟ وكيف تأتي الشريعة بإلحاق نسب من لم يبن بامرأة، ولا دخل بها ولا اجتمع بها بمجرد امكان ذلك؟ وهذا الامكان قد يقطع بانتفائه عادة فلا تصير المرأة فراشاً غلا بدخول محقق.

أما السبب في ثبوت السبب الفاسد ومثال الزوجية الفاسدة زواج الرجل من أخته في الرضاعة أو من تزوجت بغير شهود فهو الدخول الحقيقي وبدونه لا يثبت النسب، ومثل ذلك الوطء بشبهة من كل الوجوه وقد أخذ المشرع السوري خروجاً على المذهب الحنفي في /١٢٩/ من قانون الأحوال الشخصية على ما يلي:

- المادة (١٢٩) أحوال شخصية:

١ - ولد كل زوجة في النكاح الصحيح ينسب إلى زوجها بالشرطين التاليين:

أ - أن يمضي على عقد الزوج أقل مدة الحمل.

ب - أن لا يثبت عدم التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة (كما لو أن) أحد الزوجين سجيناً أو غائباً في بلد بعيد أكثر من مدة الحمل.

٢ - إذا انتفى أحد هذين الشرطين لا يثبت نسب الولد من الزوج إلا إذا أقر به أو ادعاه.

٣ - إذا توافر هذان الشرطان لا ينفي نسب المولود عن الزوج إلا باللعان.

٣ - الزنا لا يثبت نسباً:

لقوله في الحديث الصحيح: الولد للفراش وللعاهر الحجر"، ولأن ثبوت النسب نعمة والجريمة لا تثبت النعمة بل يستحق صاحبها النقمة فإذا كان فعل الزنا خالي من أي شبهة مسقطة للحد فإن النسب لا يثبت بالإجماع، أما إذا كانت ثمة شبهة تمحو وصف الجريمة فإن النسب يثبت على الراجح.

حجية الكتابة في إثبات النسب:

إذا أنكر رجل بنوة آخر يدعي عليه أنه ابنه ولا يوجد ما يثبت نسبه إليه إلا ورقة مكتوبة بخطه فهل تثبت نسبته بهذه الورقة؟ فإن كانت الورقة مجردة عن الإشهاد، والمدعي امرأة، وكاتب الورقة ميت فلا تعتبر دليلاً على الإثبات، حتى لا يكون ذريعة للنساء بحيث كل امرأة تقدم على الفاحشة تدعي مثل ذلك لدفع العار عنها. فلا تسمع دعوى النسب عند الإنكار إلا إذا كانت ثابتة بشاهدين أو كانت الورقة رسمية كشهادة الميلاد. فإن كان الكاتب حياً: فإن أقر فيها، ثبت النسب بالإقرار. فإن أنكر، فهناك قرائن أخرى لإثبات النسب كالتحاليل المخبرية والبصمة الوراثية وهناك مستندات أخرى خطية غير معدة للتوثيق كالرسائل البريدية، والبرقيات والتلكس والفاكس. وللفقهاء فيها تفصيلات لا يتسع المقام للحديث عنها. من مهمات القاضي في مجال الفصل في الخصومات أن يسعى جاهداً لإثبات الحق أو نفيه. فالمدعي مطالب بإثبات الحق المدعى به. والمدعى عليه: مطالب بنفي الدعوى المقامة ضده.

وطرق الإثبات التي نصت عليها الشريعة: الإقرار: وهو كما يقولون (سيد الأدلة) لانتفاء نسبة الاحتمال إليه، ثم الشهادة وهي

شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين كما دلت النصوص الشرعية على ذلك. وفي حالة عدم وجود إقرار ولا شهادة ولا بينة وهي التي تمسى (الأدلة المباشرة)، فإن القاضي يلجأ إلى وسيلة أخرى غير مباشرة وهي المسماة بالقرائن:

والقرائن: جمع قرينة بمعنى المصاحبة والمقارنة والملازمة.

أقسام القرائن:

القرائن المعاصرة:

القرائن المعاصرة لها ارتباط وثيق بمسرح الجريمة، وقد تطورت تبعاً للتطور العلمي الذي يشهده العالم اليوم. وهي تقوم على أساس أسلوب الاستشارات الفنية والبحوث والخبرة في مجال الإثبات والبحث الجنائي ومنها:

١ - مقارنة الخطوط والكتابات عند التزوير.

٢ - الفحص الطبي المثبت للدعوى للتوصل إلى معرفة الجاني وسبب الوفاة وهو ما يسمى بتقرير الطبيب الشرعي.

٣ - التحاليل المعملية لماديات الجريمة سواء كانت ظاهرة أم خفية لتكون أدلة علمية لكشف الجريمة ومرتكبها ومنها: آثار الشعر، المقذوفات النارية، آثار الأقدام، مقارنة البصمات، الروائح، فحص الدم، المني، التصوير، التسجيل.

٤ - الحمض النووي: وهو البصمة الوراثية القائمة على معرفة الصفات الوراثية للجنس البشري. وهو موضوع بحثنا.

وقد أخذ القانون السوري بالقرائن وقسمها كما جاء بقانون البينات إلى قرائن قانونية ذكرت بالمادة (٨٩) وإلى قرائئ قضائية ذكرت بالمادة ٩٢:

١ - القرائن القضائية هي القرائن التي لم ينص عليها القانون وأمكن القاضي أن يستخلصها من ظروف الدعوى وأن يقتنع بأن لها دلالة معينة ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن.

٢ - لا يجوز الاثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز بها الاثبات بالشهادة).

الطرق الشرعية لنفي النسب:

من أجل محاسن شريعة الإسلام المباركة، رعايتها للأنساب، وعنايتها بالحفاظ عليها، ومن مظاهر ذلك تشوفها إلى ثبوت النسب ودوامه، وتسهيلها في إثباته بأدنى الأسباب وأيسرها، وتشديدها في نفيه وإبطاله متى ما ثبت بأحد الطرق المشروعة، حيث لا تقبل الشريعة الإسلامية نفي النسب بعد ثبوته مهما كان الحامل عليه أو الداعي إليه إلا عن طريق واحد، وهو اللعان. لذا، فأنه يحسن إعطاء نبذة موجزة عن اللعان وصفته والآثار المترتبة على النحو التالي:

تعريف اللعان:

اللعان في اللغة مشتق من اللعن، وهو الطرد والإبعاد من الخير، سمي بذلك، لأن الزوج، يلعن نفسه في الشهادة الخامسة، أو لأن أحد الزوجين عرضة للطرد والإبعاد من رحمة الله بسبب كذبه

وافترائه وهو في الشرع شهادات مؤكدات بإيمان من زوجين مقرونة بلعن أو غضب.

دليل مشروعيته:

دل على مشروعية: الكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: ففي قول الله عز وجل ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين﴾.

وأما السنة: فللأحاديث الكثيرة الثابتة عنه في ذلك، ومنها ما ثبت في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رجلاً لا عن امرأته، وانتفى من ولدها، ففرق رسول الله بينهما وألحق الولد بالمرأة).

وأما الإجماع على مشروعية اللعان في الجملة فقد حكاه عدد من العلماء.

واللعان لا يشرع إلا حين يعلم الزوج بزنا زوجته إما برؤية، أو إخبار ثقة، أو مشاهدة رجل فاجر يدخل عليها، أو يخرج منها، أو باستفاضة زنا عند الناس، ونحو ذلك، فإذا ما حصل شيء من ذلك ولم يكن ثمة ولد يحتاج الزوج إلى نفيه فالأولى به في هذه الحالة أن يكتفي بطلاقها لتحريم بقائها معه، مع حفظ لسانه عن رميها بالفاحشة ستراً عليها، وصيانة لحرمة فراشه، فإذا كان هناك ولد يحتاج إلى نفيه سواء كان حملاً، أو مولوداً، فإنه لا ينتفي منه

لولادته على فراشه إلا بأن يلاعن زوجته، ولا يصح اللعان إلا بعد توفير الشروط التالية:

١ - أن يكون الزوجين مكلفين.

٢ - أن يكون الزوج مختاراً للعان، وغير مكره عليه.

٣ - أن يقذف الزوج زوجته بالزنا، فتكذبه.

٤ - أن يكون اللعان بأمر من الإمام أو نائبه.

فهذه جملة الشروط التي اشترطها الفقهاء لصحة اللعان. ولهم في ذلك تفاصيل واسعة، وليس هذا محل بيانها.

صفة اللعان:

وصفته أن يأمر الإمام أو نائبه الزوج أن يلاعن زوجته فيقول: أشهد بالله أن زوجتي هذه قد زنت، فيسميها باسمها، أو يشير إليها يكرر ذلك أربع مرات، ثم يقول في الخامسة، وأن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين.

وإذا أراد نفي الولد قال: وإن هذا الولد من زنى، وليس مني فإذا فرغ الزوج من لعانه لاعنت الزوجة قائلة: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، تكرر ذلك أربع مرات، ثم تقول في الخامسة وأن غضب الله عليها إن كان من الصادقين.

وإن كان الزج قد نفى ولدها قالت: وإن هذا الولد منه وليس من زنى ويجب على المتلاعنين التقيد بهذه الصفة والألفاظ في اللعان إتباعاً للكتاب والسنة، فإذا حصل شيء من الإخلال بذلك لم

يصح اللعان، كما يجب أن يبدأ الزوج باللعان قبل المرأة، فإن بدأت قبله لم يصح، لأن الله تعالى بدأ بالزواج، وأمر به رسول الله، ولأن لعانها مبني على لعانه لا العكس.

آثار اللعان:

فإذا تم اللعان على الصفة المشروعة ترتب عليه الأحكام التالية:

١ - انتفاء الولد من الزوج إذا صرخ بنفيه، ولحوق نسب الولد بأمه للحديث السابق.

٢ - سقوط حد القذف عن الزوج إن كانت زوجته محصنة، وسقوط التعزيز عنه إن لم تكن محصنة، وسقوط حد الزنا عن المرأة، بنص القرآن على ذلك.

٣ - وقوع الفرقة المؤبدة بين الزوجين وتحريم نكاحها عليه على التأبيد لقوله (لا سبيل لك عليها) فهذه أهم أحكام اللعان، ومسائله، وللعلماء تفاصيل موسعة في كثير من أحكامه، وليس هذا محل بيانها، حيث المقصود بإعطاء نبذة موجزة يتضح بها معالم هذا الحكم الشرعي.

فهذا هو السبيل الشرعي الوحيد لنفي النسب، أما غير ذلك من الطرق التي كانت شائعة قبل الإسلام، كالتبني، وتحويل النسب، أو التنازل عنه للغير، وغير ذلك فقد أبطلها الإسلام، وحرمها، وأجمعت الأمة على تحريمها لقوله تعالى: ﴿أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله﴾ ولقوله ﴿من ادعى إلي غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام﴾. وقوله ﴿لا ترغبوا عن آبائكم فمن

رغب عن أبيه فهو كفر﴾. ولقوله ﴿الولاء كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب﴾.

حكم استخدام البصمة الوراثية للتأكد من صحة الأنساب الثابتة

سبقت الإشارات إلى أن النسب إذا ثبت بإحدى الطرق الشرعية، فإنه لا يجوز نفيه البتة، إلا عن طريق اللعان للدلالة الدالة على ذلك، فقد دلت قواعد الشرع أيضاً على أنه لا يجوز محاولة التأكد من صحة النسب بعد ثبوته شرعاً، وذلك لاتفاق الشرائع السماوية على حفظ الضروريات للحياة الإنسانية ومنها حفظ النسب، والعرض، ولما جاءت به هذه الشريعة المباركة ممن جلب للمصالح ودرء للمفاسد، وحيث أن محاولة التأكد من صحة الأنساب الثابتة فيه قدح في أغراض الناس وأنسابهم يؤدي إلى مفاسد كثيرة، ويلحق أنواعاً من الأضرار النفسية والاجتماعية بالأفراد والأسر والمجتمع، ويفسد العلاقات الزوجية ويقوض بنيان الأسر، ويزرع العداء بين الأقارب والأرحام، لهذا كله فإنه لا يجوز محاولة التأكد من صحة النسب عن طريق البصمة الوراثية ولا غيرها من الوسائل كما أنه لو تم إجراء الفحص بالبصمة الوراثية للتأكد من نسب شخص من الأشخاص وأظهرت النتائج خلاف المحكوم به شرعاً من ثبوت النسب، فإنه لا يجوز إلغاؤه وإبطاله إلا عن طريق واحد وهو اللعان كما سبق بانه - ويدل على ذلك ما رواه البخاري ومسلم. عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: (جاء رجل من بني فزارة إلى رسول الله فقال: ولدت امرأتي غلاماً أسود وهو حينئذ يعر بنفيه، فقال له النبي فهل لك من إبل؟ قال نعم، قال: فما ألوانها، قال حمر، قال: هل فيها من أورق؟ قال: إن فيها لورقاً، قال: فأني أتاها ذلك؟ قال عسى أن يكون نزعه عرق، ولم يرخص له في الانتفاء منه).

فقد دل هذا الحديث على أنه لا يجوز نفي النسب بعد ثبوته مهما ظهر من أمارات وعلامات قد تدل عليه. قال العلامة بن القيم تعليقاً على هذا الحديث: (إنما لم يعتبر الشبه ها هنا لوجود الفراش الذي هو أقوى منه، كما في حديث ابن أم زمعة). فإذا كان لا يجوز نفي النسب بعد ثبوته - بغير اللعان - فإنه لا يجوز أيضاً استخدام أي وسيلة قد تدل على انتفاء النسب ونفيه عن صاحبه، لأن للوسائل حكم الغايات، فما كان وسيلة لغاية محرمة، فإن للوسيلة حكم الغاية. ونظراً لحرمة ذلك فإنه يجب على الجهات المسؤولة في البلاد الإسلامية منع ذلك والحيلولة دون حصوله، وإيقاع العقوبات الرادعة على المخالفين حماية لأنساب الناس وصيانة لأعراضهم، ودرءاً للمفاسد والأضرار عنهم.

هل ينتفي النسب بالبصمة الوراثية دون اللعان؟؟!

اللعان: شهادات تجري بين الزوجين مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعن من جانب الزوج وبالغضب من جانب الزوجة.

وقد شرع اللعان لدرء الحد عن الزوج إذا قذف زوجته بلا شهود أو أراد قطع نسب الحمل أو الطفل المولود عنه، وهي أيضاً حماية وصيانة لعرض الزوجة ودفعاً للحد عنها. والطريقة التي جاءت به النصوص الشرعية لنفي النسب هو اللعان.

فهل يصح نفي النسب بالبصمة الوراثية إذا جاءت به النصوص الشرعية لنفي النسب هو اللعان.

فهل يصح نفي النسب بالبصمة الوراثية إذا جاءت النتائج تؤكد ذلك ويكتفي بها أم لا بد من اللعان أيضاً؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في صحة نفي النسب بالبصمة الوراثية فقط دون اللعان ويمكن تلخيص آرائهم على النحو التالي:

القول الأول: لا ينتفي النسب الشرعي الثابت بالفراش (الزوجية) إلا باللعان فقط، ولا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان. وهذا القول عليه عامة الفقهاء المعاصرين ومنهم علي محي الدين القرة داغي وعبد الستار فتح الله سعيد ومحمد الأشقر. وعليه قرار مجمع الفقه الإسلامي بالرابطة وجاء فيه «لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان».

القول الثاني: يمكن الاستغناء عن اللعان والاكتفاء بنتيجة البصمة الوراثية إذا تيقن الزوج أن الحمل ليس منه. وهذا الرأي ذهب إليه محمد المختار السلامي، ويوسف القرضاوي، وعبد الله محمد عبد الله.

القول الثالث: إن الطفل لا ينفى نسبه باللعان إذا جاءت البصمة الوراثية تؤكد صحة نسبة للزوج ولو لاعن، وينفى النسب باللعان فقط إذا جاءت البصمة تؤكد قوله وتعتبر دليلاً تكميلاً. وهذا الرأي ذهب إليه نصر فريد واصل، وعليه الفتوى بدور الإفتاء المصرية.

القول الرابع: إذا ثبت يقيناً بالبصمة الوراثية أن الحمل أو الولد ليس من الزوج فلا وجه لإجراء اللعان وينفى النسب بذلك. إلا أنه يكون للزوجة الحق في طلب اللعان لنفي الحد عنها لاحتمال أن يكون حملها بسبب وطء شبهة، وإذا ثبت عن طريق البصمة الوراثية أن الولد من الزوج وجب عليه حد القذف.

الأدلة:

أولاً: استدل القائلون بأن النسب لا ينفى إلا باللعان فقط بما يلي:

١ - قوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين. والخامسة أن لعن الله عليه إن كان من الكاذبين. ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين. والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين﴾.

وجه الدلالة:

أن الآية ذكرت أن الزوج إذا لم يملك الشهادة إلا نفسه فيلجأ للعان، وإحداث البصمة بعد الآية تزيد على كتاب الله ﴿ومن أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد﴾.

٢ - عن عائشة رضي الله عنها قالت كان عتبة عهد إلى أخيه سعد أن ابن وليدة زمعة مني فأقبضه إليك فلما كان عام الفتح أخذه سعد فقال ابن أخي عهد إلي فيه فقام عبد بن زمعة فقال أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه فتساوقا (تدافعا) إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - فقال سعد: يا رسول الله ابن أخي قد كان عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - هو لك يا عبد بن زمعة الولد للفراش وللعاهر الحجر ثم قال لسودة بنت زمعة احتجبي منه لما رأى من شبهة بعتبة فما رآها حتى لقي الله.

وجه الدلالة:

أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - أهدر الشبه البين وهو الذي يعتمد على الصفات الوراثية وأبقى الحكم الأصلي وهو «الولد للفراش» فلا ينفي النسب إلا باللعان فحسب.

٣ - حديث ابن عباس في قصة الملاعنة وفيه: «أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين، خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء... فجاءت به كذلك فقال النبي - صلى الله عليه وسلم -: لولا ما قضي من كتاب الله لكان لي ولها شأن».

وجه الدلالة:

قال عبد الستار فتح الله: «إذا نفى الزوج ولداً من زوجته ولد على فراشه فلا يلتفت إلى قول القافة ولا تحليل البصمة الوراثية لأن ذلك يعارض حكماً شرعياً مقرراً وهو إجراء اللعان بين الزجين، ولذلك ألغى رسول الله - صلى الله عليه وسلم (دليل الشبه) بين الزاني والولد الملاعن عليه... ودليل (الشبه) الذي أهدره رسول الله - صلى الله عليه وسلم. هنا يعتمد على الصفات الوراثية فهو أشبه بالبصمة الوراثية ومع ذلك لم يقو على معارضة الأصل الذي نزل به القرآن في إجراء اللعان».

وقال ابن القيم تعليقاً على الحديث السابق أن فيه «إرشاد منه - صلى الله عليه وسلم - إلى اعتبار الحكم بالقافة، وأن للشبه مدخلاً في معرفة النسب، وإلحاق الولد بمنزلة الشبه، وإنما لم يُلحق بالملاعن لو قدر أن الشبه له، لمعارضة اللعان الذي هو أقوى منه الشبه له».

٤ - إن الطريق الشرعي الوحيد لنفي النسب هو اللعان ولو أن الزوجة أقرت بصدق زوجها فيما رماها به من الفاحشة فإن النسب يلحق الزوج لقوله - صلى الله عليه وسلم - الولد للفراش وللعاهر الحجر «ولا ينتفي عنه إلا باللعان، ثم كيف يجوز إلغاء حكم شرعي بناء على نظريات طبية مظنونة».

٥ - إننا لا نستطيع أن نعتمد على البصمة فحسب ونقيم حد الزنا على الزوجة، بل لا بد من البينة، فكيف تقدم البصمة على اللعان ولا نقدمها على الحد.

ثانياً: أدلة القائلين باعتبار البصمة الوراثية:

أ - قوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم...﴾.

وجه الدلالة:

أن اللعان يكون عندما ينعدم الشهود وليس ثمة شاهد إلا الزوج فقط حينئذ يكون اللعان.

أما إذا كان الزوج بينة كالبصمة الوراثية تشهد لقوله أو تنفيه فليس هناك موجب للعان أصلاً لاختلال الشرط في الآية.

ب - أن الآية ذكرت درء العذاب، ولم تذكر نفي النسب ولا تلازم بين اللعان ونفي النسب، فيمكن أن يلاعن الرجل ويدرأ عن نفسه العذاب ولا يمنع أن ينسب الطفل إليه إذا ثبت ذلك بالبصمة الوراثية.

ج - قوله تعالى: ﴿وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد

من قبل فصدقت وهو من الكاذبين. وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين. فلا رأى قميصه قد من دبر قال إنه من كيدكن إن كيدكن عظيم﴾.

وجه الدلالة:

أن شق القميص من جهة معينة اعتبرت نوعاً من الشهادة والبصمة الوراثية تقوم مقام الشهادة.

د - إن نتائج البصمة يقينية قطعية لكونها مبنية على الحس، وإذا أجرينا تحليل البصمة الوراثية وثبت أن الطفل من الزوج وأراد أن ينفيه، فكيف نقطع النسب ونكذب الحس والواقع ونخالف العقل، ولا يمكن البتة أن يتعارض الشرع الحكيم مع العقل السليم في مثل هذه المسائل المعقولة المعنى وهي ليست تعبدية. فإنكار الزوج وطلب اللعان بعد ظهورالنتيجة نوع من المكابرة والشرع يتنزه أن يثبت حكماً بني على المكابرة.

و - أن الشارع يتشوف إلى إثبات النسب رعاية لحق الصغير ومخالفة لقول الزوج في النفي يتنافى مع أصل من أصول الشريعة في حفظ الأنساب، وإنفاذ اللعان مع مخالفة البصمة لقول الزوج مع خراب الذمم عند بعض الناس في هذا الزمان وتعدد حالات باعث الكيد للزوجة يوجب عدم نفي نسب الطفل إحقاقاً للحق وباعثاً لاستقرار الأوضاع الصحيحة في المجتمع.

الترجيح:

قبل ذكر القول الراجح يجدر أن نشير إلى النقاط التالية:

١ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الزوج إذاً لاعن ونفى نسب الطفل وجاءت النتيجة تؤكد قوله. فإن النسب ينتفي ويفرق بينهما لكن الزوجة لا تحد لوجود شبهة اللعان و"الحدود تدرأ بالشبهات".

٢ - لا خلاف بين الباحثين في المسألة لو أن الزوجين رضيا بإجراء البصمة قبل اللعان للتأكد وإزالة الشهبة فإن ذلك يجوز في حقهما، بل استحسن بعض الفقهاء عرض ذلك على الزوجين قبل اللعان.

ويظهر لي أن البصمة الوراثية إذا جاءت مخالفة لقول الزوج فلا يلتفت لدعواه بنفي النسب وإن لاعن أو طلب اللعان، وأن نسب الطفل يثبت للزوج ويجري عليه أحكام الولد وإن جاءت موافقة لقول الزوج فله أن يلاعن وذلك للأمور التالية:

- أن الشريعة أعظم من أن تبني أحكامها على مخالفة الحس والواقع، فإن الشرع أرفع قدراً من ذلك والميزان الذي أنزل الله للحكم بين الناس بالحق يأبى كل الإباء ذلك.

فلو استلحق رجلاً من يساويه في السن وادعى أنه أبوه فإننا نرفض ذلك لمخالفته للعقل والحس فلا يمكن أن يتساوى أب وابن في السن مع أن الاستلحاق في الأصل مشروع.

وقد رد جماهير العلماء دعوى امرأة مشرقية تزوجت بمغربي ولم يلتقيا وأتت بولد، فإن الولد لا يكون لزوجها المغربي البتة لمخالفة ذلك للحس والعقل وهذا النفي.

ليس تقديماً لقوله - صلى الله عليه وسلم - : «الولد للفراش» إنما لمخالفة ذلك لصريح العقل والحس.

قال ابن تيمية: «فلا تتناقض الأدلة الصحيحة العقلية والشرعية، ولا تتناقض دلالة القياس إذا كانت صحيحة، ودلالة الخطاب إذا كانت صحيحة فإن القياس الصحيح حقيقته التسوية بين المتماثلين وهذا هو العدل الذي أنزل الله به الكتب وأرسل به الرسل والرسول لا يأمر بخلاف العدل».

- أن آية اللعان قيدت إجراءه بما إذا لم يكن ثمة شاهد إلا الزوج، ومفهومه أنه لو كان هناك بينة من شهود فإنه لا يجري اللعان بل يثبت ما رمى به الزوج زوجته.

ومن البديهي لو كانت هناك بينة أخرى غير الشهادة فلا وجه لإجراء اللعان كما لو أقرت الزوجت زوجها فيما رماها به من الزنا. فإذا منعنا وقوع اللعان لوجود سبب مانع له، فما وجه إجرائه مع وجود بينة قطعية (البصمة الوراثية) تخالف دعوى الزوج. فإننا إذا قمنا بذلك كان ضرباً من المكابرة ومخالفة للحس والعقل، واللعان معقول المعنى معروف السبب وليس تعبدياً محضاً.

قال ابن القيم: «والشاهدان من البينة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها كدلالة الحال على صدق المدعي، فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد...».

فإذا علمنا أن الشهادة أقوى من قول الزوج في اللعان لأن الشهادة مبنية على غلبة الظن أما قول الزوج في اللعان فهو متساوي الطرفين في الصدق أو الكذب أي بنسبة (٥٠٪) لأنه إما أن يكون صادقاً أو تكون الزوجة صادقة، فهل من الفقه أن ندع بينة قطعية تصل لـ ٩،٩٩٪ تؤكد كذب الزوج ونأخذ ما هو محتمل للصدق بنسبة ٥٠٪ وننسب ذلك للشريعة؟؟!!

قال ابن القيم: «والله أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له».

- قوله تعالى: ﴿ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله﴾.

فإلحاق نسب الطفل بأبيه مقصد عظيم من مقاصد الشريعة، فإذا أثبتت البصمة الوراثية نسب طفل وأراد الأب لأوهام وشكوك أو للتهرب من النفقة أو لأي غرض آخر - مع ضعف الذمم في هذا الزمان - فإن العدل يقتضي أن نلحق الطفل بأبيه ولا نمكن الأب من اللعان لئلا يكون سبباً في ضياع الطفل.

- إن الاحتجاج بقصة اختصام عبد بن زمعة مع سعد بن أبي وقاص وإلحاق الرسول - صلى الله عليه وسلم - الولد بالفراش وأمره لسودة بالاحتجاب منه مع أنه أخوها، فقد قال ابن القيم: «وما أمره سودة بالاحتجاب منه، فإما أنه يكون على طريق الاحتياط والورع لمكان الشبهة التي أورثها الشّبه البيّن بعُتبة، وأما أن يكون مراعاة للشبهين وإعمالاً للدليلين فإن الفراش دليل لحوق النسب، والشبه بغير صاحبه دليل نفيه فأعمل أمر الفراش بالنسبة إلى المدعي لقوته، وأعمل الشبه بعتبة بالنسبة إلى ثبوت المحرمية بينه وبين سودة، وهذا من أحسن الأحكام وأبينها، وأوضحها، ولا يمنع ثبوت النسب من وجه دون وجه.. وقال: وقد يتخلف بعض أحكام النسب مع ثبوته لمانع، وهذا كثير في الشريعة، فلا ينكر من تخلف المحرمية بين مسودة وبين هذا الغلام لمانع الشبه بعتبة، وهل هذا

إلا محض الفقه».

فدعوى أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - لم يلتفت لأمر الشبه (البصمة الراثية) واستدلالهم بالحديث هذا هو استدلال بعيد، بل الحديث حجة عليهم حيث اعتبر الرسول - صلى الله عليه وسلم - أمر الشبه لذا أمر بالاحتجاب.

ففي حال التنازع على طفل ولد على فراش صحيح، ما المانع أن نعمل دليل الشبه ونثبت مقتضاه نفياً وإثباتاً ويكون درء الحد عن الزوج لوجود شبهة اللعان وبهذا نعمل بالأدلة كلها لا سيما وأن الطفل ولد على الفراش فيتقوى إثبات النسب للطفل من جهة «الولد للفراش»، ومن جهة البصمة الوراثية، هذا في حال نفي النسب وثبوت خلاف ذلك من جهة البصمة، أما إذا جاءت البصمة تؤكد قول الزوج فيجتمع دليل اللعان مع البصمة فينتفي النسب وندرأ الحد عن الزوجة لوجود شبهة اللعان.

أما في حال الملاعنة فالأصل أن الطفل منسوب للزوج لأن الزوجة فراش له وجاء أمر الشبه (البصمة الوراثية) تؤكد ذلك الأصل فإننا نعمل بالأصل ونلحق الطفل بأبيه لدلالة الفراش والشبه ونكون أعملنا الشطر الأول من الحديث «الولد للفراش» وندرأ الحد عن الزوج إذا لاعن لوجود شبهة الملاعنة والحدود تدرأ بالشبهات ونكون أعلمنا الشطر الثاني من الحديث «واحتجبي عنه يا سودة».

ويجاب عن حديث الملاعنة بنحو ما تقدم فقد جاء في الحديث «إن جاءت به أصيهب أريضخ أثبيج حمش الساقين فهو لهلال، وإن جاءت به أورق جعداً جمالياً خدلج الساقين سابغ الإليتين فهو الذي رميت به - وهو شريك بين سمحاء كما في رواية البخاري - فجاءت

به أوراق جعداً خدلج الساقين سابغ الإليتين، أي شبيهاً لشريك بن سمحاء الذي رميت به - فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - : «لولا الأيمان لكان لي ولها شأن» فقد أفاد الحديث أنه حتى لو تمت الملاعنة بين الزوجين وولد الطفل شبيهاً بالزوج صاحب الفراش فإنه ينسب له ولا ينفى عنه -؛ لأن النص جاء بنسبته إليه لأنه أقوى بكثير من مجرد التشابه الظاهري الذي أخذ به رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في إثبات النسب ويدرأ الحد عن الزوج لوقوع الأيمان وبهذا عملنا بالأدلة كلها وهذا من دقائق المسائل التي يحظى بها من رزقه الله حظاً وافراً من الفقه.

٣ - أن اعتراضهم على عدم إقامة الحد على الزوجة اعتماداً على البصمة الوراثية واكتفاءً بها دليل على أنها ليست حجة بذاتها يجاب عنها من وجهين:

أ - أن هناك فرقاً بين إثبات النسب أو نفيه وبين إقامة الحد القائم على المبالغة في الاحتياط فالحدود تدرأ بالشبهات بخلاف النسب فهو يثبت مع وجود الشبهة كما في قصة عبد بن زمعة، فلو ادعت المرأة أنها كانت مكرهة أو أنها سقيت شراباً به مادة منومة وزنا بها آخر فحملت منه كان ذلك كافياً في إسقاط الحد عنها، وكذا الرجل لو ادعى أنه أودع منية في (بنك المني) وأن امرأة أخذت منية بطريقة أو بأخرى واستدخلته وحملت بطفل وجاءت البصمة الوراثية تؤكد لحقوق الطفل وراثياً بذلك الرجل لم يحد لوجود شبهة، لا لأن البصمة ليست حجة.

ب - إن من العلماء المعاصرين من يقول بإقامة الحد إذا ثبت

ذلك بالبصمة الوراثية ولم يدع المتهم شبهة اعتماداً على هذه البينة وأخذاً بما أخذ به بعض الفقهاء المتقدمين كما قال ابن القيم: «والرجوع إلى القرائن في الأحكام متفق عليه بين الفقهاء، بل بين السلمين كلهم، وقد اعتمد الصحابة على القرائن فرجموا بالحبل وجلدوا في الخمر بالقيء والرائحة وأمر النبي باستنكاه المقر بالسكر وهو اعتماد على الرائحة... فالعمل بالقرائن ضروري في الشرع والعقل والعرف.

د - إن الفقهاء نصوا على أن الملاعن لو بدا له أن يعود في قوله ويلحق ابنه الذي نفاه باللعان جاز له ذلك لزوال الشبهة التي لاعن من أجلها، فهل من الحكمة ومن العدل أن يتجاسر الناس للتعرض للعنة الله أو غضبه وندع البينة (البصمة الوراثية) ولا نحكمها بينهم، ثم بعد اللعان يعود ويلحق ما نفاه!! فإن هذا من الفقه البارد.

وأخذ المشرع السوي (الولد للفراش ولا ينتفي النسب إلا باللعان) اجتهاد ٨٠٧ قرار ١٩٦٣/٣٢ أساس ٣٧.

مسائل لا يجوز إثبات النسب بالبصمة الوراثية لدى الفقهاء الشرعيين:

نص بعض الفقهاء على مسائل لا مجال للقيافة في إثبات النسب بها، وبالتالي فإنه لا مجال للبصمة الوراثية في إثبات النسب بها ومن هذه المسائل ما يأتي:

الأولى: إذا أقر رجل بنسب مجهول النسب، وتوفرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يلتحق به، للإجماع على ثبوت النسب وتوفرت

شروط الإقرار بالنسب فإنه يلتحق به، للإجماع على ثبوت النسب بمجرد الإستلحاق مع الإمكان، فلا يجوز عندئذ عرضة على القافة لعدم المنازع فكذا البصمة الوراثية كالقافة في الحكم هنا.

الثانية: إقرار بعض الإخوة بأخوة النسب لا يكون حجة على باقي الإخوة، ولا يثبت به نسب، وإنما تقتصر آثاره على المقر في خصوص نصيبه من الميراث، ولا يعتد بالبصمة الوراثية هنا، لأنه لا مجال للقيافة فيها.

الثالثة: إلحاق مجهول النسب بأحد المدعيين بناء على قول القافة، ثم أقام الاخر بينة على أنه ولده فإنه يحكم له به، ويسقط قول القافة، لأنه بدل على البينة، فيسقط بوجودها، لأنها الأصل كالتيمم مع الماء فهكذا البصمة الوراثية في الحكم هنا.

أراء الذين يؤيدون الأخذ بالقيافة دون البصمة الوراثية:

نذكر عدد من المسائل المتعلقة بالبصمة والقيافة وإيضاح ما ظهر لي من أراء الذين يؤيدون الأخذ بالقيافة على النحو التالي:

الأولى: أن الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب، لا يوجب بطلان العمل بالقيافة، لأنها طريق شرعي لإثبات النسب عند التنازع، ثابت بالنص، فلا يجوز إلغاؤه وإبطاله بأي حال من الأحوال، ولكن يظل الطريقان - أعني القيافة والبصمة - محلاً للعمل بهما في مجال إثبات النسب في الأحوال المنصوص عليها، أما القيافة فبالنص، وأما البصمة فبقياس الأولى على القيافة.

فإنهم يرون أن الحاكم الشرعي يحكم بأي الطريقين ترجح

عنده أنه الحق، وأن المصلحة تتحقق بالأخذ به حسب ما يظهر له من قرائن وأحوال، فقد يترجح لديه في بعض القضايا والحالات الأخذ بأحد الطريقين دون ألآخر، أو العكس، إما لتيسيره وإمكانيته، وأما لمزيد حذق وإتقان فيه دون الآخر.

والثانية: لو تعرض قول القافة، وخبراء البصمة الوراثية في حال عرض مجهول النسب عليهما فأيهما أولى بالأخذ به؟

فإنهم يرون أن الأمر في هذه الحالة راجع إلى اجتهاد الحاكم الشرعي، فيأخذ بما يرى أنه أولى بالأخذ به والحكم مقتضاه حسب ما يظهر له من قرائن وأحوال تستدعي ترجيح أحد القولين على الآخر.

الثالثة: إذا اختلفت أقوال خبراء البصمة الوراثية في إلحاق مجهول النسب بالمتنازعين له، في حالة عرض على أكثر من خبير فالحكم في هذه الحالة كالحكم في اختلاف القافة على ما سبق بيانه.

الرابعة: إذا ألحق مجهول النسب بأحد المتنازعين بناء على قول خبير البصمة الوراثية، وحكم بثبوت ذلك حاكم ثم ألحقه خبير بصمة آخر، فإنه لا يلتفت إلى قول المتأخر منهما، لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف.

ومثل هذا أيضاً لو رجع خبير البصمة، أو خبراء البصمة عن قولهم بإلحاق نسب المجهول بأحد المتنازعين بعد حكم الحاكم بثبوته وألحقوه بغيره، فإنه لا يلتفت إلى رجوعهم، لثبوت نسب المجهول بمن ألحق به أولاً، لحكم الحاكم به، كالقافة في هذا.

الخامسة: إذا لم يؤخذ بقول خبراء البصمة الوراثية لاختلاف أقوالهم أو لإشكال الأمر عليهم، وعدم تمكنهم ن إلحاق مجهول النسب بأحد المدعيين نسبه أو لم يوجد خبراء البصمة الوراثية ولم توجد قافة أيضاً فإن نسبه يضيع. فالحكم في هذه المسائل الثلاثة الأخيرة كالحكم في القيافة على ما سبق بيانه.

السادسة: إذا تعارضت أقوال خبراء البصمة الوراثية، ولم يمكن ترجيح قول بعضها على بعض بكثرة عدد ونحو ذلك، فإنه يصار إلى القرعة عند من يقول بالحكم بها في إثبات النسب من أهل العلم فمن خرجت له القرعة من المتداعين ألحق به النسب حفاظاً على النسب عن الضياع وقطعاً للخصومة والنزاع، كما سبق بيانه. شبهة، والإجابة عنها.

ربما اعترض معترض على مشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب بأن نتائج البصمة قد لا تكون دقيقة، لما قد يحصل أثناء الفحص من أخطاء بشرية، ومعملية كاختلاط العينات المأخوذة من شخص بعينات لشخص آخر، أو بسبب أخطاء خبير البصمة أو غيره من العاملين في مختبرات الفحص الوراثي في أي إجراء من الإجراءات، أو بسب عدم العناية التامة بتعقيم ونظافة آلات الفحص، وغير ذلك من أخطاء بشرية أو معملية قد تؤثر على نتيجة البصمة، وقد أكد احتمال حصول ذلك بعض الأطباء المختصين بقوله (فإن هناك كثير من الأخطاء المعملية سوا كانت في الإضافات، أو في طريقة الفحص أو في طريقة العمل أو في الشخص نفسه أو في السلوكيات التي يسلكها الباحث أو مساعد الباحث، فهناك محاذير يجب أن تؤخذ في الاعتبار.

وقال آخر: لو حصل نقطة صغيرة ولو غبار في المعمل أتى على

هذا الدم لخبط النتيجة كلها، ولذلك فإن مكمن خطورة البصمة في دقتها، فأي تلوث بسيط يعطي نتيجة معاكسة) وأي تبدل مناخي أو حراري من الممكن أن يخل بالنتائج.

فهذه الاحتمالات الواردة، وأمثالها تستوجب تطرق الشك إلى نتائج الفحص، وبالتالي فإن ذلك قد يجعل الحكم بمشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية محل نظر، درءاً لهذه الأخطاء والمخاطر الناجمة عنها، إذ من الممكن أن يحصل بسبب ذلك قلب للحقائق، فيثبت النسب للأجنبي وينفي عن القريب.

فالجواب عن هذه الشبهة: أنه تلافياً لحصول هذه الأخطاء المحتملة فإن مشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية مقيد بالشروط والإحتياطات السابق ذكرها درءاً عن هذه الأخطار المحتملة، هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإنه ما من طريق من طرق إثبات النسب إلا وهو مظنة لحصول خطأ فيه، لأن الحكم بثبوت النسب في جميع الطرق المشروعة مبني على الظن الغالب، واحتمال الخطأ في أي منها وارد، ومع ذلك فقد دلت الأدلة الشرعية على إثبات النسب بالطرق المشروعة حتى مع وجود قرائن وعلامات قد تشكك في صحة تلك الطرق المشروعة في حالة من الحالات، كما جاء في الصحيحين، عن عائشة رضي الله عنها قالت: (اختصم سعد بن أبي وقاص، وبعد بن زمعة في غلام، فقال سعد: يا رسول الله هذا ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه إبنه، أنظر إلى شبهه. وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله فرأى شبهاً بيناً بعتبة، فقال: هو لك يا عبد بن زمعة، الولد للفراش، وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة. فلم يرى سودة قط).

فقد دل هذا الحديث بمنطوقه الصريح على إثبات النسب بالفراش مع وجود ما يخالف ذلك، وهو شبه الغلام بغير صاحب الفراش لكن النبي لم يعتد بذلك، بل أثبت النسب لصاحب الفراش إعمالاً للأصل. كما أشار القرآن الكريم إلى ذلك في قوله عز وجل: (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) فقد نسب الحق عز وجل الأولاد للأمهات للقطع بوالديتهن لهم، فخلاف الآباء فقد عبر عنهم بقوله.. (المولودة) لأن المولود له قد لا يكون هو الأب الحقيقي، لكنه لم ولد على فراشه نسب إليه إعمالاً للأصل، وإطراحاً لما سواه.

وللعلامة بن القيم كلام نفيس في إيضاح هذا المعنى والتأكيد عليه حيث قال رحمه الله: وجواز التخلف عن الدليل والعلامة الظاهرة في النادر لا يخرجه عن أن يكون دليلاً عند عدم معارضة ما يقاومه. ألا تري أن الفراش دليل على النسب والولادة، وأنه ابنه، ويجوز، - بل يقع كثيراً - تخلف دلالته، وتخلف الولد من غير ماء صاحب الفراش ولا يبطل ذلك كون الفراش دليلاً، وكذلك أمارات الخرص والقسمة والتقويم وغيرها قد تتخلف عنها أحكامها ومدلولاتها، ولا يمنع ذلك اعتبارها، وكذلك شهادة الشاهدين وغيرهما وكذلك الإقراء، والقرء الواحد في الدلالة على براءة الرحم فإنها دليل ظاهر مع جواز تخلف دلالتها، ووقوع ذلك، وأمثال ذلك كثير.

القيافة والبصمة الوراثية:

وقد رأى عدد كبير من الباحثين قياس البصمة الوراثية على القيافة من باب أولى أو اعتبارها قرينة قوية والتي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود وقد جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية المنبثقة عن المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية:

«البصمة الوراثية من الناحية العملية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية، ولا سيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطوراً عصرياً عظيماً في مجال القيافة التي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ به بالقيافة من باب أولى».

ومن خلال التوصية السابقة والبحوث المقدمة في هذا المجال نجد أن فريقاً من الفقهاء يرى قياس البصمة الوراثية على القيافة وأن الأحكام التي تثبت بالقيافة تثبت في البصمة الوراثية، ويظهر لنا أن هذا القياس بعيد للأمور التالي:

١ - أن البصمة الوراثية قائمة على أساس علمي محسوس فيه دقة متناهية والخطأ فيه مستبعد جداً، بخلاف القيافة والتي تقوم على الاجتهاد والفراسة وهي مبنية على غلبة الظن والخطأ فيها وارد ففرق بين ما هو قطعي محسوس وبين ما بني على الظن والاجتهاد.

٢ - أن القيافة يعمل بها في مجال الأنساب فقط بخلاف البصمة الوراثية فهي تتعداها لمجالات أخرى كتحديد الجاني وتحديد شخصية المفقود.

٣ - أن القيافة تعتمد على الشبه الظاهر في الأعضاء كالأرجل وفيها قدر من الظن الغالب، أما البصمة الوراثية فهي تعتمد اعتماداً كلياً على بنية الخلية الجسمية الخفية وهي تكون من أي خلية في الجسم ونتائجها تكون قطعية

لكونها مبنية على الحس والواقع.

٤ - أن القيافة يمكن أن يختلفوا، بل العجيب أنهم يمكن أن يلحقوا الطفل بأبوين لوجود الشبه فيهما، أما البصمة فلا يمكن أن تلحق الطفل بأبوين بتاتاً ويستبعد تماماً اختلاف نتائج البصمة الوراثية ولو قام بها أكثر من خبير فالقياس بعيد فهذا باب وهذا باب.

البصمة الوراثية وقضايا النسب الشرعي:

البصمة الوراثية وإثبات النسب:

إذا كان الإسلام قد أحاط النسب بتلك الحصانة حرصاً على الاستقرار في المعاملات بين اناس، ولتشوفه في إثبات النسب.. غلا أن هذا الأمر قد يتعارض في ظاهره مع حقيقة أخرى إسلامية، وهي التشوق لإثبات الحقيقة، ووضع الحقائق في مكانها الصحيح، قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَى مِن بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَئِكَ يَلعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللاعِنُونَ. إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا وَأَصلَحُوا وَبَيَنُوا فَأُوْلَئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ وَأَنَا التَّوَّابُ الرَّحِيمُ﴾ (سورة البقرة، الآيتان: ١٥٩ - ١٦٠).

وقال تعال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا ضَرَبْتُمْ فِي سَبِيلِ اللّهِ فَتَبَيَّنُواْ﴾ (سورة النساء، الآية: ٩٤) وقال تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ عَلَى بَيِّنَةٍ مِن رَبِّهِ وَيَتْلُوهُ شَاهِدٌ مِّنْهُ وَمِن قَبْلِهِ كِتَابُ مُوسَى إِمَاماً وَرَحْمَةً أُوْلَئِكَ يُؤْمِنُونَ بِهِ﴾ (سورة هود: الآية ١٧).

فكل تلك الآيات وغيرها كثير تأمر بالتبين والتبصر والتثبت

للحقائق فهل يجوز استناداً إليها أن يتحقق صاحب النسب المعروف من نسبه بعد نجاح البصمة الوراثية؟

فالأمر يجب التفريق فيه بين حالين هما:

أ - التحقق الفردي للنسب:

تكلم الفقهاء عن هذه المسألة عرضاً في بابين من أبواب الفقه الإسلامي هما: القيافة (في كتب الجمهور)، ودعوى النسب (في كتب الحنفية)؛ حيث لا ترفع دعوى النسب إلا عند التنازع. كما اشترط الفقهاء القائلون بمشروعية القيافة وجوب العمل بها: وقوع التنازع في الولد نفياً أو إثباتاً، وعدم وجود دليل يقطع هذا التنازع، كما إذا ادعاه رجلان أو امرأتان. وكما إذا وطئ رجلان امرأة بشبهة، وأمكن أن يكون الولد من أحدهما، وكل منهما ينفيه عن نفسه أو يثبته لنفسه، فإن الترجيح يكون بقول القيافة.

وبهذا يظهر أنه لا يجوز لمن عرف نسبه بوجه من الوجوه الشرعية أن يطلب تحقيق نسبه بالنظر إلى الشبه بالقيافة. ولكن الفقهاء منعوا التوجه للقيافة إلا عند التنازع، باعتبار القيافة أضعف أدلة إثبات النسب من الفراش والبينة والإقرار، فإذا وجد دليل من هذا دون معارض لم يكن هناك وجه للعمل بأضعف منه. وإذا ثبت حقاً بأن «البصمة الوراثية» أقوى الأدلة على الإطلاق مع تحقق سبب النسبة من النكاح والاستيلاد.. فقد انتفت العلة التي من أجلها منع الفقهاء التوجه إلى الشبه بالقيافة. ومع ذلك.. فإن التحقق في أمر نسب مستقر، ولو كان بطرق علمية قطعية «كالبصمة الوراثية» فيه من التعريض بالآباء والأمهات وما يستتبعه من قطيعة الرحم وعقوق الوالدين، خاصة إذا ثبت صدق النسب.

ب - التحقق الجماعي للنسب (المسح الشامل):

إن فتح هذا الملف بلاء عظيم، وباب فتن خطيرة لا يحمد عقابها، لما فيه من كشف وفضح المستور، والتشكك في ذمم وأعراض الناس بغير مبرر، ودمار لأواصر التراحم بين ذوي القربى، ونقض لما أبرمه الإسلام من استقرار. ولا يوجد أدنى شك في تحريم وتجريم مثل هذا العمل البشع.

إثبات النسب الشرعي بالبصمة الوراثية دليل قطعي:

لا خلاف بين الفقهاء في أن النسب الشرعي يثبت بالفراش الطبيعي والحقيقي، وهو الجماع الذي يكون منه الولد، بشرط أن يكون عن طريق مشروع بالنكاح وشبهته أو بالتسري وشبهته.

ولم يقل أحد من العلماء: إن الزوجة لو أتت بولد من غير الزوج، وقبل مضي ستة أشهر من الزواج أنه ينسب لهذا الزوج. ولذلك نسب الرسول - صلى الله عليه وسلم - الولد لصاحب الفراش، والفراش هو الجماع والله تعالى يقول: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ﴾ (سورة النساء: الآية ٢٣) يقول ابن كثير: صلب الرجل أبيض غليظ، وترائب المرأة صفراء رقيقة، ولا يكون الولد إلا منهما.

وقد نص المالكية والحنابلة على أن المراد بالزوج الذي يلحق به النسب هو «الزوج الذي يلحق به الحمل، فيخرج المجبوب والصغير، أو لو أتت به كاملاً لأقل من ستة أشهر من العقد».

كما نص الشافعية على أن الزوج لو علم أن الحمل أوالولد ليس منه فاللعان في حقه واجب لنفي الولد، لأنه لو سكت لكان

بسكونته مستلحقاً لمن ليس منه وهو ممتنع.

ونص الكمال ابن الهمام الحنفي على أنه لو ادّعى شخص نسب ولد الملاعنة قُبل منه وثبت النسب، لإمكان كونه وطأها بشبهة.

أقول: وإذا ثبت أن النسب في الإسلام يثبت لصاحب الماء في إطار العلاقة المشروعة (الزواج والتسري)، وهذا مما لا خلاف عليه.. إلا أن الأمر لا يزال محيراً في كيفية إثبات هذه العلاقة الخاصة بين الزوجين والقائمة على الستر؛ حيث حذّر النبي - صلى الله عليه وسلم - من إفشاء تلك العلاقة فقال: «إن شر الناس عند الله منزلة يوم القيامة الرجل يفضي إلى امرأته وتفضي إليه ثم ينشر سرها».

ولما كان الأمر كذلك اضطررنا نحن المكلفين إلى إثبات تلك العلاقة بعلامة ظاهرة تدل في أغلب الأحوال عليها، حتى لا تخلو مسألة من حكم، ولا يعدم حق إثباتاً، فكان التوجه إلى الأدلة الظاهرة لإثبات الفراش وليس لإثبات النسب؛ لأن النسب يكون اتفاقاً بالفراش.

إن محل النزاع يتمخض في طريق إثبات الفراش الحقيقي الذي يكون منه الولد، وذلك بعد إجماع الفقهاء على أنه لا ينسب للزوج الولد الذي تأتي به زوجته من غيره، إذا تيقنا ذلك؛ كما لو أتت به قبل مضي ستة أشهر من بداية الزواج، أو كما لو أخبرنا الوحي بالنسب، كما ذكر الإمام الشيرازي.

والذي حمل الفقهاء على التوجه إلى إثبات الفراش الحقيقي عن طريق مظنته بقيام حالة الزوجية هو طبيعة تلك العلاقة الخاصة بين الزوجين القائمة على السرية والحياء، وعند العجز عن الوصول

إلى أصل الحقيقة.. فإنه من الطبيعي أن ننتقل إلى مجاز أقرب إلى تلك الحقيقة، وأقرب مجاز في مثل هذه الحال هو قيام حالة الزوجية بالعقد كما ذهب الحنفية، أو بالدخول كما ذهب الجمهور، فإن هذه الحالة تجيز شرعاً وعقلاً اتصال الزوجين ومعاشرتهما بما يأتي الله به الولد، فاعتبر الفقهاء هذه المظنة قائمة مقام الشهادة على الجماع أو الوطء، ولذلك رأينا الفقهاء يطلقون على هذه الحالة «دليل الفراش»، وكأنهم جعلوا مظنة الفراش فراشاً، وشاع هذا الاصطلاح - أقصد اصطلاح الفقهاء - بالفراش دليلاً للنسب، والحقيقة أنهم يقصدون في الواقع مظنة الفراش وليس الفراش، كما صرح بذلك الشيرازي، وقال: «إن أتت المرأة بولد يمكن أن يكون منه (أي الزوج) لحقه في الظاهر، لأنه مع وجود هذه الشروط (قيام الزوجية واجتماع الزوجين وهما ممن يولد لمثلهما) يمكن أن يكون الولد منه، وليس هنا ما يعارضه ولا ما يسقطه، فوجب أن يلحق به».

وجاءت البصمة الوراثية بالمشاهدة الحقيقية للصفات الوراثية القطعية، دونما كشف للعورة، أو مشاهدة لعملية الجماع بين الزوجين، ودونما تشكك في ذمم الشهود أو المقرين أو القيافة؛ لأن الأمر يرجع إلى كشف آلي مطبوع مسجل عليه صورة واقعية حقيقية للصفات الوراثية للإنسان، والتي تتطابق في نصفها مع الأم الحقيقية، ونصفها الآخر مع الأب الطبيعي، فهل بعد ذلك يجوز أن نلتجئ لأدلة الظن ونترك دليل القطع؟

إن وسائل إثبات النسب ليست أموراً تعبدية حتى نتحرج من إهمالها بعد ظهور نعمة الله - تعالى - بالبصمة الوراثية، ولن نهملها في الحقيقة؛ لأنها حيلة المقلّ، فإذا لم تتيسر الإمكانات لتعميم البصمة الوراثية فليس أمامنا بدّ من الاستمرار في تلك

الوسائل الشرعية المعروفة.

المحكمة المختصة نوعياً بالنظر في دعاوى إثبات النسب:

تختص المحكمة الشرعية بالحكم نهائياً في القضايا المنصوص عليها في المادة /٥٣٥/ من قانون أصول المحاكمات المدنية، وهذا ما كرسه اجتهاد محكمة النقض رقم أساس /٦٨٤/ قرار ٤٢٣/ تاريخ ١٩٨٤/٦/١٣: (حينما يكون الخلاف والمنازعة على النسب الذي يتنازعه شخصان سواء كان من جهة الأبوة والأمومة فإن الدعوى هي دعوى نسب وتكون من اختصاص القاضي الشرعي.

المبحث الثالث

القضاء بقرينة الفحص الطبي في إثبات النسب أو نفيه

كان الاعتماد في السابق في إثبات النسب على القيافة في حال تعذر الإقرار أو الشهادة. وفي العصر الحاضر تم اكتشاف العلامات الوراثية عن طريق تحاليل الدم المخبرية.

فالدم: يشتمل على العديد من تلك الصفات الوراثية الموروثة من الأب والأم بحيث يأخذ الولد نصف الصفات من أبيه الحقيقي والنصف الآخر من أمه عن طريق الحيوان المنوي للرجل، والبويضة للأنثى. (العلامات الوراثية الموجودة في الدم) منها:

١/ فصائل الدم الرئيسية:

فلكل إسان صفات وميزات في دمه تختلف عن الاخر بدليل أنه لو خُلط نوعان من الدم مختلفين لم يمتزجا إذا كانا من فصيلتين مختلفتين وهي أربع فصائل: أ، ب، أب، صفر.

وهذه لها خصائص يعرفها الأطباء: طرقة تحديد فصيلة الدم: بواسطة الميكروسكوب. وفصيلة الدم التي تحددت فإنها تبقى ثابتة لكل شخص وتنتقل من الوالدين إلى الولد.

٢/ بصمة الحمض النووي:

لإثبات تميز إنسان عن آخر يمكن بواسطة الحمض النووي الذي يوجد في خلايا الجسم ما عدا كرات الدم الحمراء حيث ليس

لها نواة. ونواة كل خلية من خلايا الجسم تحتوي على (٢٣) زوجاً من الكروموزومات منها (٢٢) متماثلة بين الذكر والأنثى. ويختلفان في واحدة وهي الكروموزومات الجنسية ولكل خلايا رمز خاص بها. فمثلاً يمكن عن طريق خلايا الشعر معرفة هل هو لذكر أم لأنثى، وكذا في التعرف على الدم، واللعاب، والجلد. ووجد أن وحدة بناء هذه الكروموزومات هو الحمض الووي. وكل حمض نووي يتكون من سلاسل حلزونية يلتف بعضها حول بعض. وهذا التسلسل يختلف من شخص لآخر. ولا يحصل تشابه إلا في حال التوائم المتشابهة لأن أصلها بويضة واحدة وحيوان منوي واحد.

ويطلق على هذا العلم (البصمة الوراثية) نظراً لهذا الاختلاف وهذا الحمض النووي أو المعلومات الوراثية هي المسؤولة عن صفات الوراثة المكتسبة منذ بدء خلق الإنسان: وهي (الموروثات التي تدل على كل إنسان بعينه). وما توصل إليه العلم الحديث في اكتشاف بصمة الحمض النووي ما هو إلا فيما يتعلق بالصفات الوراثية ولم يعلم سوى ذلك من ملايين المعلومات عن الإنسان في حياته وبعد موته (وما أوتيتم من العلم إلا قليلاً).

حجية العلامات الوراثية في إثبات النسب:

فصيلة الدم:

تقدم أن كل إنسان يرث صفاته من أبيه وأمه مناصفة سواء كان دم الأبوين من فصيلة واحدة أو من فصيلتين مختلفتين. ومتى وجدت زمرة دموية في طفل لا توجد في مدعيه يمكن الاعتماد على ذلك في نفي نسبه منه. وفي حال توافق الفصائل بين الطفل ومدعيه فإن هذا ليس قطعياً في إثبات نسبه لأن الفصيلة الواحدة

قد يشترك فيها أناس كثيرون يحتمل أن يكون أبو الطفل واحداً منهم.

مثال: لو ولدت امرأتان في مستشفى واختلط الولدان وتعذر تمييزهما فيمكن عن طريق تحليل الدم معرفة نسب الولد الصحيح. وفي حال اختلاف الفصائل يكون التحليل قاطعاً في نفي النسب أما في حال التوافق بإلحاقه من باب الاحتمال فقط. فيمكن الاعتماد على قرينة اختلاف فصائل الدم في نفي نسب الولد في غير الحالة التي يجب فيها على النافي اللعان وهي حال قذف الزوج وزوجته. ومتى ثبت عدم نسبة الولد إليه بواسطة العلامة الوراثية فلا حاجة إلى اللعان عند بعض الفقهاء، لأن اللعان يمين وهي إنما وضعت لتحقق ما يحتمل الوقوع وعدمه وفي هذه الحالة لا يمكن كون الولد من الزوج فلم يحتج في نفيه إلى لعان. وفصائل الدم البشري هي A - B - AB - O.

فمثلاً إذا ادعى رجل فصيلته O نسب طفل فصيلته AB أو ادعت امرأة نسب طفل فصيلته AB لرجل فصيلته O فمن المستحيل أن يكون هذا الرجل أباً لهذا الطفل. وبذلك تنتهي القضية دون اللجوء إلى البصمة الوراثية، أما إذا كان الرجل فصيلته A والطفل مثلاً فصيلته A فهناك احتمال بأنه أبوه، وبذلك يمكن اللجوء للبصمة الوراثية للإثبات اليقيني للنسب.

وبرأي وبالدليل العلمي يمكن الاستعانة بالزمر الدموية وهي قرينة قاطعة في نفي النسب دون إثباته.

فصيلة دم الطفل غير المحتملة	فصيلة دم الطفل المحتملة	فصيلة دم الأم	فصيلة دم الأب
A - B - AB	O	O	O
B - AB	O - A	A	O
B - AB	O - A	A	A
A - AB	O - B	B	O
A - B	O - B	B	B
----	O - A - B - AB	B	A
O - AB	A - B	AB	O
O	A - B - AB	AB	AB
يجب عدم اللجوء إلى البصمة الوراثية	يجب اللجوء إلى البصمة الوراثية		

الشكل (٥)

يبين الزمر الدموية المحتملة للطفل ومتى يجب اللجوء إلى البصمة الوراثية

❖ أما بالنسبة للمشرع السوري فلم يأخذ بالخبرة الفنية على الزمرة الدموية لطرفي الدعوى ولا تصلح دليلاً لأثبات النسب ولا لنفيه مهما كانت النتيجة التي انتهت إليها ولو جاءت بصيغة الجزم (نقض سوري أساس /٦٨٧/ قرار /٢٩٤/ لعام ١٩٨٦ والمنشور بمجلة المحامون العدد الثالث لعام ١٩٨٧).

بصمة الحمض النووي:

وتسمى البصمة الوراثية، وهي تختلف من شخص لآخر نظراً لاختلاف الصفات الوراثية ويمكن بواسطتها تحديد البنوة لأن هناك تشابهاً بين الشخص وولديه في هذا الحمض. فإن وجدت الصفات الوراثية الموجودة في الابن نصفها في الأم والنصف الآخر غير

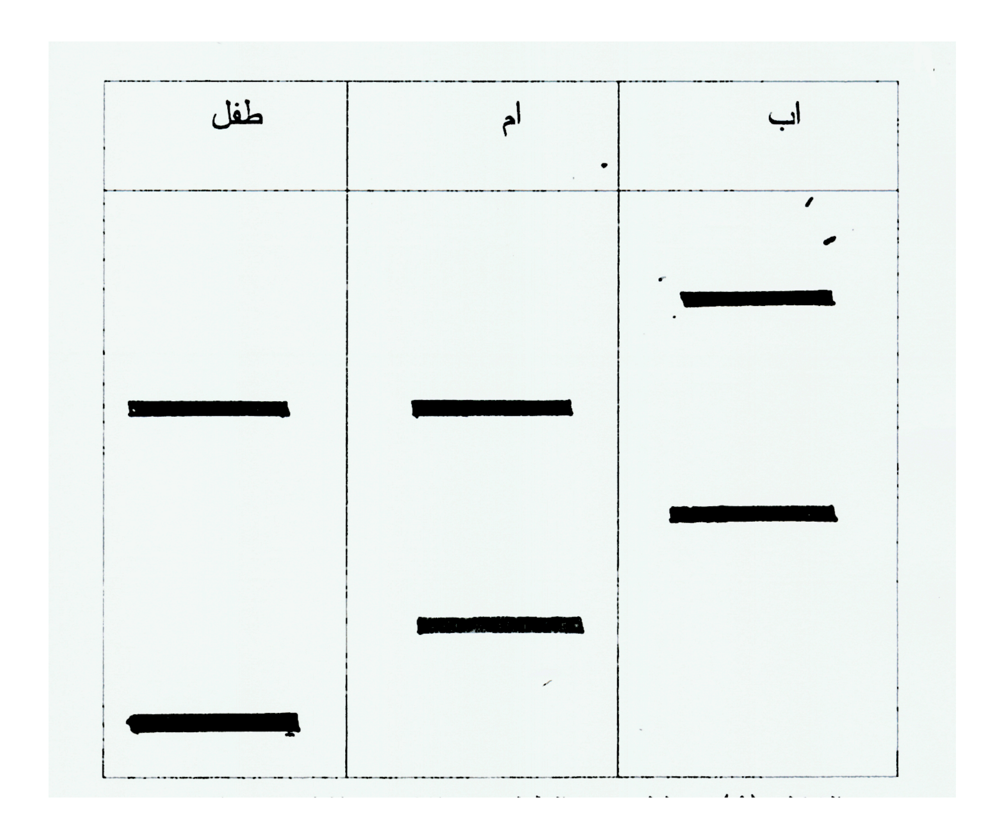
مطابق لصفات الأب المدعي فهذا يدعل على أنه ليس هو الأب الحقيقي والعكس صحيح. وهذا يتم بعمل بصمة الحمض النووي لكل منهم ومطابقتها. وبناء على ذلك وما قرره الأطباء من أنه لا يوجد تشابه بين شخص وآخر في الحمض النووي ما عدا الابن مع والديه فإن تلك القرينة تعد قاطعة في إثبات النسب إذا تشابه المدعي به مع المدعيين له في هذا الحمض أما إذا اختلفت فهي قرينة قاطعة على نفي النسب ولا تقبل الشك.

وإليك الجدول الذي يحدد فيه الحمض النووي متى يكون دليل أثبات أو دليل نفي لأبوة الطفل.

اب	ام	طفل

الشكل (٦)

دليل اثبات الطفل من الاب والام



الشكل (٧)

دليل نفي الطفل من الأب واثبات من الأم

ميزة الحمض النووي عن غيره من وسائل الإثبات الحديثة

١ - أنها قرينة نفي وإثبات بخلاف فصائل الدم فهي وسيلة نفي فقط.

٢ - يمكن تطبيقها على كافة التلوثات الدموية - السائلة - والجافة، والقديمة. حيث ثبت أن هذا الحمض يقاوم

الظروف الجوية المختلفة.

٣ - تظهر آثارها بواسطة خطوط يسهل قراءتها وتخزينها في الحاسب الآلي.

٤ - بصمة الحمض النووي هي أصل كل العلامات الوراثية، ومتى حصل أي خلل في الحمض النووي فإنه يظهر على صورة مرض.

ومما يدل على الاستدلال بالدم في التعرف على القاتل قول النبي - صلى الله عليه وسلم - لمن ادعيا قتل أبي جهل (هل مستحتما سيفيكما قالا لا) فنظر في السيفين ثم قال: كلاكما قتله، وهذا فيه توجيه ضمني إلى الاستفادة من بقع الدم في التحقيق الجنائي.

القضاء بقرينة آثار المني في إثبات الزنا:

إذا لم يثبت الزنا بالإقرار أو الشهادة وقويت الشبهة في حصوله فمن القرائن المعاصرة تحليل الآثار المنوية على اللباس أو البدن، وتحديد فصيلتها فإذا ثبتت مطابقتها بفصيلة المتهم كانت قرينة في إثبات حصول الزنا منه.

قد يتفق بعض الأشخاص في فصيلة الحيوان المنوي مما يجعل الاحتمال يتطرق إلى نتائج الفحص المخبري مما يعضف الأخذ بهذه القرينة في إثبات جريمة الزنا.

أما في حال نفي التهمة فيكون التحليل المنوي قرينة قوية على براءة المتهم مما نسب إليه، والقراش أقوى لحديث (الولد للفراش وللعاهر الحجر). مثال كلينتون ومونيكا- إثبات العلاقة الجنسية

بين الرئيس الأمريكي كلينتون وسكرتيرته مونيكا عن طريق البصمة الوراثية.

البصمة الوراثية في قانون الأحوال الشخصية السوري:

البصمة الوراثية والقانون الشرعي. وقانون الأحوال السوري:

- بنظرة سريعة على القانون الشرعي المعتمد في بلادنا نكتشف أنه قانون بات قاصراً بحكم تطور العصر وتعقيداته لا بل أنه على تناقض مع منطق العلم ونتائجه المحكمة.. فهو قانون ما زال يأخذ بآراء فقهية تحتمل الخطأ كما تحتمل الصواب.. ونظرية الاحتمالات لا يجوز الأخذ بها في مجالات القضاء وتطبيقات القانون.. فإما أن يكون هناك دليل لا يكن دحضه أو اخراج الموضوع من حيز التداول القانوني إلا باثبات قاطع. بنفس الوقت فإنه قانون قاصر يشوبه النقص لم يضع في حسبانه كثيراً من الأمور لدرجة أن القضاة عندنا يقفون حائرين أمام الكثير من المسائل التي تعترضهم خلال النظر فيالقضايا المعروضة عليهم وهذا سبب مهم من أسباب اطالة أمد التقاضي وعرقلة الحياة الاجتماعية بحيث تتحدد حركة الفرد وتنعدم خياراته.

- لقد لاحظنا أن الرأي القانوني عندنا يكتفي بمنطوق نص أكل الدهر عليه وشرب دون تطويره بما يلائم روح العصر وتعقيداته والتوسع في توضيح معانيه وأبعاده ومراميه بحيث لا يستثني أي جانب لطرفي النزاع مهما قل. لكنه يكتفي بتفسير محدود ومحدد وكأنه يتقيد أو يقيد الأطراف بحرفية النص ونلاحظ أنه في كثير

من القضايا الشرعية يعودون إلى رأي (قدري باشا) من زمن الحكم العثماني..؟!!. في معالجة بعض نصوص القانون الشرعي. ومنها ما يتعلق بقضايا النسب ونفي النسب. وقضايا الارث. هذا على الرغم من أن الفقهاء في العصر الحديث قد توسعوا في الشرح كما رأينا أعلاه إلا أن ذلك لم يؤخذ به في القضاء الشرعي على الوجه المنطقي المطلوب. ولما كان اثبات الزنا شرعاً من الصعوبة بمكان فإن الفقه الشرعي وأمام هذه الحالة قد وقع في التباس واعتبر أن زعم المرأة بأن الولد هو من الزوج كافٍ لاثبات النسب حتى في ظل عدم التلاقي والمؤسف في الأمر أن النّص القانوني يقول في معرض عدم التلاقي عبارة (كما لو أن) ويدرج سببان فقط هي غياب الزوج خارج البلاد أو وجوده في السجن.. فإن القضاء الشرعي عندنا اعتبر (كما لو أن) ليست مثلاً بل تحديداً للمثال الذي طرحه النص القانوني لا يجوز مغادرته مع توفر الكثير من الأسباب الأخرى وامكانية اقامة الدليل عليها مع أن الشارع كما هو واضح قد قصد من عبارة (كما لو أن) الافساح في المجال أمام القاضي لبحث الكثير من الأسباب التي تمنع التلاقي غير المثالين الواردين في نص القانون. وإليك النص القانوني في القضاء السوري:

- المادة (١٢٩) أحوال شخصية:

١ - ولد كل زوجة في النكاح الصحيح ينسب إلى زوجها بالشرطين التاليين:

أ - أن يمضي على عقد الزواج أقل مدة الحمل.

ب - أن لا يثبت عدم التلاقي بين الزوجين بصورة محسوسة (كما لو أن) أحد الزوجين سجيناً أو غائباً في بلد بعيد

أكثر من مدة الحمل.

٢ - إذا انتفى أحد هذين الشرطين لا يثبت نسب الولد من الزوج إلا إذا أقر به أو ادعاه.

٣ - إذا توافر هذان الشرطان لا ينفي نسب المولود عن الزوج إلا باللعان.

يجب ألا يغيب عن البال أن اللعان في أساس وروده نصاً قد جاء لدرأ تطبيق الحد وتسهيلاً لعدم تكرار الخطأ تنمية للضمير الإنساني والرقابة الذاتية.. وهنا نتساءل.. ماذا سيقول الشارع أمام تحليل البصمة الوراثية الذي يقطع بأن المولود لهذا الأب أو ليس له.. إذاً ما فائدة استمرار الزوجية من عدمها وما فائدة البحث في التلاقي من عدمه.. وماذا يفعل الشارع أمام امرأة (زنت) في ظل الزوجية وحملت بولد من غير الزوج وثبت أن الولد ليس من الأب بتحليل البصمة الوراثية.. هل سيعود للبحث في هذا النص وهل هذا النص مقدساً لا يجوز الاقتراب منه..؟!!!! الغريب أن محكمة النقض عندنا قد مسحت عبارة (كما لو أن) الواردة في بحث عدم التلاقي وتمسكت بالمثالين الواردين.. ونسأل هنا.. ألا يمكن وجود أسباب أخلاقية واجتماعية ونفسية ومعنوية قد تكون أقوى في مجال بحث أسباب عدم التلاقي.. والأغرب أن بعض القضاة يقفون أمام النص القانوني وكأنهم حيال نص مقدس لا يجوز مناقشته وتعليله وبحث أوجه الخطأ فيه واقتراح تعديله أو توسيعه أو توضيحه أكثر.. أليس النص القانوني والقانون بشكل عام من انتاج بشري يحتمل القصور والتقصير والخطأ كما يحتمل الصواب. الغريب أننا أيضاً لا نحسن انتاج القانون وننتظر أن يهبط علينا الوحي من خارج الحدود حتى نسير خلفه. هل يمكن أن نعطل

عقولنا إلى هذا الحد فلا نسمح لأنفسنا بمناقشة النص المكتوب..؟ هذا غير محتمل ولا يطاق..؟

❖ بالرغم من أن الطب الشرعي والأدلة الجنائية قد توصلت إلى اكتشاف مرتكبي جرائم كبرى وعمليات سطو وتهريب خطيرة وفككت عصابات مارست كل أشكال الجريمة والتخريب التي تهدد بتدمير المجتمع، وسجلت بذلك انتصارات هامة وكبير على عالم الجريمة، إلا أن الاكتشاف الأهم كان على يد عالم الوراثة الدكتور إليك جيفري عام ١٩٨٤ م الذي كشف عن التسلسل العجيب للقواعد النيتروجينية المكونة لجزئي الحمض النووي DNA الذي عرف أيضاً بالبصمة الوراثية، كما يطلق عليه المطبعة الكونية العجيبة لأنه عند انقسام الخلايا البشرية وتكاثرها بسرعة كبيرة مطلوب من الحمض النووي أن يتكاثر أيضاً ويعطي صوراً طبق الأصل له تحتوي كل المعلومات التي يحملها لنقلها إلى الخلايا الجديدة. لذلك صار الدليل الأوحد للكشف عن هوية الأشخاص بدقة متناهية سواء كانوا من المجرمين أو الضحايا في الأعمال الجنائية، وللتأكد من صحة نسب الأبناء في قضايا الفصل في تنازع البنوة في حالات إنكار الشخص أبوته لطفل غير شرعي نتيجة الاغتصاب أو الزنا، أو ادعاء امرأة بأن طفلاً لها يخص شخصاً معيناً لإجباره على الزواج منها، أو طمعاً في ميراث، وفي قضايا تبادل المواليد في المستشفيات خطأ أو عمداً، ومهمة الطب الشرعي تحديد النتائج الصحيحة والأشخاص الحقيقيين في مختلف هذه القضايا.

لأن كل أسرار الخلية والإنسان توضع على هذا الحمض الضئيل الحجم فهو مسؤول عن نقل الصفات الوراثية المبرمجة عليه عبر الأجيال بكل أمانة محققاً التفرد والتميز لكل جنس من الأجناس البشرية، بل وكل إنسان على حدة ببصمته الخاصة التي لا تتشابه

أبداً مع أي إنسان آخر، ذلك أن الحمض النووي يوجد في أنوية الخلايا في صورة كروموزومات مشكلاً وحدة البناء الأساس لها، والمعلومات أو الصفات الوراثية الخاصة بكل كائن حي مستقرة على جزئي الحمض بصورة شفرية مبرمجة ومقدرة منذ بداية تكوين كل كائن حي.

إذاً إن الذي يمنع القضاء عندنا من الأخذ بحجية البصمة الوراثية عند النظر في قضايا النسب وما الذي يجعل المراجع القضائية مترددة حياله مع أنه ليس للقضاء الشرعي أي طابع تعبدي كما لاحظنا ذلك وفقاً لرأي الفقهاء أعلاه.

أعتقد أن مشكلتنا الأساس تكمن في أننا لم نتمكن من فصل الطابع التعبدي عن وقائع الحياة وهذا من أهم أسباب تردد المراجع القانونية الشرعية حيال ما يطرح أمامهم من قضايا.

- نتابع مع النص القانوني الشرعي المعمول به في سوريا.. نقرأ معاً.

النسب في الزواج الفاسد والدخول بشبهة:

- المادة ١٣٢ من قانون الأحوال الشخصية:

١ - المولود من زواج فاسد بعد الدخول إذا ولد لمائة وثمانين يوماً فأكثر من تاريخ الدخول ثبت نسبه إلى الزوج.

٢ - إذا كانت ولادته بعد متاركة أو تفريق لا يثبت نسبه إلا إذا جاءت به خلال سنة من تاريخ المتاركة أو التفريق.

(حقيقة أن هذا النص محير ومليء بالثغرات.. ألا يمكن الولادة

بحمل لـ ٢١٠ أيام أي. (لسبعة أشهر) بمعنى أن هناك احتمال لوجود حمل قبل شهر من حصول الزواج الفاسد. من سيحدد هذا الأمر.؟. في الجانب الآخر.. الفقرة الثانية من هذه المادة يلحق النسب إذا تمت الولادة خلال سنة من تاريخ الترك أو المفارقة.. ولا ندري حقيقة فيما إذا كان هناك حملاً قد استمر لأكثر من تسعة أشهر بين بني البشر مع احتمال الخطأ في لحظة بدء الحمل والذي لا يتعدى أسبوع طبياً.. مع أن المرأة هي الأدرى بنفسها إذا كانت حاملاً أم لا بعد مرور عدة أيام على انتهاء فترة الطمث ويمكن اضافة أسبوع آخر لتلافي الخطأ في احتساب بدء الحمل وهذا أيضاً ثابت طبياً.

المادة ١٣٣ نفس القانون:

١ - الموطوءة بشبهة إذا جاءت بولد ما بين أقل مدة الحمل وأكثرها يثبت نسبه من الواطئ.

٢ - متى ثبت النسب ولو بنكاح فاسد أو بشبهة ترتب عليه جميع نتائج القرابة فيمنع النكاح في الدرجات الممنوعة وتستحق به نفقة القرابة والإرث.

ولا ندري كيف يمكن القطع بالنسب إذا تعدد الواطئون.. هل نكتفي بمن تشير إليه الموطوءة.

(كما كان عليه الحال في الجاهلية) أم نكتفي بقناعة القاضي المبنية على الأقوال والشهود وكيف يمكن الأخذ بشهادة الشهود مع تعذر اثبات الزنا إلا بالمشاهدة العيانية... (كما في الشرع). هل نلجأ إلى القيافة في ظل العلم الذي يقطع الشك باليقين. علماً أن القانون الجزائي قد اكتفى بالتواجد خلف باب مغلق لبحث احتمالية

الزنا.. أي بدون الحاجة للمشاهدة العيانية لحالة التزاني بعنى أن يكونا عاريين مكشوفين ويمارسان العملية النسية وبوجود أربعة شهود يعاينون ذلك. مع العلم بأن الشرع والنص قد عقدها بهذا الشكل وطالب بهذا العدد من الشهود بقصد حماية المجتمع وعدم اشاعة الفاحشة ومنع الاتهام المبني على الظن بقصد الإساءة.

نتابع مع قانون الأحوال الشخصية السوري.. نلاحظ. وتحت عنوان (الاقرار بالنسب)

أن المواد /١٣٤/ ١٣٥/ ١٣٦/ تعتمد شروط الاقرار بالنسب إذا كان فارق السن بين المقر والمقر به يحتمل ذلك أما المرأة فان اقرارها يحتاج إلى المصادقة أو البينة. وهذه يمكن الأخذ بها إذا تم القياس فيها على حالات الرغبة بالتبني أما إذا وجد من يعترض لمصلحة أو لأرث أو لأي من اسباب الشك.. فإن الأخذ بتحليل البصمة الوراثية يكون هو الأجدى بالاتباع ذلك أن العلم هو وجه الحقيقة الناصع والذي لا يقبل الجدل والحق أحق أن يتبع.. بدلاً من الأخذ بالشبهة والاحتمالات التي قد تؤدي إلى شكل من أشكال الظلم الغير مبرر حتى مع توفر حسن النوايا.. والقانون لا يجب أن يحكم وفقاً للنوايا وان حسنت حسب ما هو مسلم به.

قرر قانون الأحوال الشخصية السوري أن الحد الأدنى لمدة الحمل يمكن أن تكون ستة أشهر (١٨٠) يوماً وأن أقصاها سنة شمسية كاملة وهذه المدة نادرة الحدوث لكنها ممكنة الوقوع.

فإن ولدت المرأة قبل ستة أشهر على قيام العلاقة الزوجية فلا يثبت نسب الطفل من زوجها إلا إذا ادعاه هو.. وهنا يحق له أن يدعي على الزوجة بنفي نسب ذلك الطفل عنه. وأيضاً إذا ثبت

أن الزوج كان مسافراً أو مسجوناً مثلاً لمدة سنة فأكثر، ثم ولدت زوجته طفلاً فإن من حقه عدم إثبات الطفل لعدم التلاقي بينهما طيلة هذه الفترة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن دعوى النسب لا تتوقف على إثبات الزواج فإذا ادعى شخص أنه أب لشخص آخر وكان هذا الطفل مجهول النسب فإن الاقرار هنا يؤخذ به وينسب الولد إليه شرط أن يكون العمر بينهما منطقياً ويأخذ ذلك من باب (البنوة).

أما إذا كانت المدعية امرأة متزوجة أو مطلقة هي في العدة أو متوفى عنها زوجها وهي في العدة أيضاً فلا تستطيع إثبات نسب الطفل إذا ادعته لزوجها إلا إذا أقامت البينة.

وعن الحالات التي يكون المولود فيها سفاحاً أو مولوداً في ظل الشبهة يجيبنا الأستاذ رزق: إذا تأكدت المحكمة أن الأم حملت بالولد سفاحاً فلا ينسب هذا الولد إلى الفاعل للحديث الشريف (الولد للفراش) بذلك اجتهدت محكمة النقض.

أما الحكم القانوني للموطوءة بشبهة وهو الزواج الذي يكون بقبول الطرفين لكن اختلت احدى شرائطه، كما لو كان بدون شهود مثلاً: فالمولود في ظل الشبهة وحسب المادة ١٣٣ أحوال شخصية أنه إذا جاءت المرأة الموطوءة بشبهة خلال المدد المحددة للحمل يثبت نسب الطفل.

ولكن قد ينكر الرجل الولد حتى مع قيام العلاقة الزوجية بينه وبين امرأته أو أن يكون نسب الولد محل نزاع بين رجلين، يدعي كل منهما أبوته.. هنا لا بد من الشهادة والأمر يرجع للقضاء.

أهمية الأخذ بالبصمة الوراثية:

والجدير بالذكر أنه بلغت أعداد دعاوى إثبات وإنكار النسب المنظورة أمام المحاكم المصرية في الآونة الأخيرة ما يقرب من ١٢ ألف قضية وهو عدد جد خطير ترجع أسباب هذا الكم الهائل من الدعاوى في الغالب الأعم منها إلى زايد عدد حالات الزواج العرفي وتنكر الأزواج لما يسفر عنه هذا الزواج من أطفال يحاولون التنصل من إثبات أنسابهم إليهم، مع ضعف الوازع الديني عند هؤلاء، وعند البعض ممن يحاولن إلصاق نسب أطفالهن إلى من ليسوا بآبائهم بغرض الابتزاز أو التشهير.

فضلاً عن ظهور أنواع جديدة من الزواج بمسميات منها المألوف ومنها غير ذلك كالزواج السياحي، والمؤقت، أو محدد المدة مسبقاً، أو زواج المتعة، وزواج المسيار، وزواج الطوابع؟؟، وزواج الدم؟؟

و ينبغي لنا الحكم على جميع تلك الدعاوى بأنها لا تستند إلى أحقية رافعيها في إقامتها وإنما نقول بأن الغالب الأعم منها ما لا يستند إلى حق ثابت وقائم يتفق وصحيح الواقع والشرع والقانون.

ونود الإشارة إلى أنه أواخر القرن الماضي لم يكن هناك وسيلة علمية مؤكدة يمكن بواسطتها التأكد من إثبات أو نفي النسب حيث كان الاعتماد في ذلك على تحليل عينة من دم الطفل لمعرفة فصيلة دمه لمقارنتها بفصيلة دم الأبوين، ولم تكن تلك النتيجة مؤكدة لنسب الطفل إذ أنه على فرض تطابق فصيلة الدم بينهما فهناك ملايين من البشر يحملون ذات الفصيلة وقد يكون هناك مصادفة تطابق بين فصيلة دم الأب الحقيقي للطفل، والأب المراد إلصاق نسب الطفل إليه.

ومع التقدم العلمي فقد ظهر ما يعرف بتحليل الـ DNA الذي لا يعتمد في إثبات أو نفي النسب على فصيلة الدم بل على تحليل الجينات الوراثية حيث يتم الحصول على عينة من الدم من ٢ إلى ٥ سم أو مسحة من الغشاء المخاطي المبطن لتجويف الفم لفحص من ٧ إلى ١٤ موقعاً بهذا الحامض نصف تلك المواقع يكون مطابقاً تماماً للأب والنصف الآخر يطابق تماماً الأم. ذلكأن كل خلية بجسم الإنسان يوجد بها ٤٦ كروموسوم ما عدا الحيوان المنوي والبويضة يوجد في كل منهما ٢٣ كروموسوم، وتحمل كل خلية حوالي ٣٠ إلى ٣٥ ألف جين نصفها يأتي من صفات الأب والنصف الثاني من الأم، ويمكن الاعتماد على تيجة ذلك التحليل في نفي النسب بنسبة ١٠٠٪ وفي إثبات النسب بنسبة ٩٩،٩٩٪.

وعلى الرغم من ذلك أرى أنه على الرغم من دقة هذا التحليل على النحو السالف ذكره كما أكد ذلك أطباء الطب الشرعي إلا أنه ونحن بصدد عمل بشري قابل للخطأ، ولا يمكن التأكد من صحته بنسبة ١٠٠٪ في جميع الأحوال فإنه في مقام إثبات النسب وهو أمر جد خطير يجب تحري الدقة فلا يكتفى في ذلك بالتحليل فقط بل يتعين توافر دليل آخر مكمل له كالبينة، أو حكم القافة بوجود شبه بين الولد المراد إثبات نسبه، والرجل المدعى أبوته له، وحجتنا في ذلك أنه بالنظر في كافة الاكتشافات العلمية وقت ظهورها كانت غاية ما وصل إليه العلم وقتها، وبعد فترة من الزمن طالت أو قصرت يظهر اكتشاف آخر جديد يدل على قصور الاكتشاف السابق عليه كما كان هو الحال قبل ظهور تحليل الـ DNA، وما كان عليه العمل من استخدام فصيلة الدم كمؤشر لنفي النسب أكثر منه دليلاً على إثباته.

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن تحليل الـ DNA ليس

دليلاً كافياً بذاته لإثبات النسب إذ أن نتيجته قد يترتب عليها إثبات النسب ليس للأب الحقيقي بل يتعداه إلى شخص آخر و والد هذا الشخص، أو أخيه لاتحاد الجينات الوراثية بينه وبينهما وبين الطفل المراد إثبات نسبه، وهنا يتضح ما سبق قوله من عدم وجود وسيلة بشرية مؤكدة النتائج ١٠٠٪.

في ظل عدم وجود نص يطبق حد الزنا على مرتكبيه هل يصبح الإدعاء بأن الولد وليد أو نتاج علاقة آثمة مخرجاً للرجل أو المرأة من إثبات النسب؟

ونجيب على هذا التساؤل بأن الشريعة الإسلامية تعترف بإثبات النسب طالما كان الولد نتيجة علاقة محرمة شرعاً - علاقة الزنا - اعترف بها أحد طرفي هذه العلاقة أو اعترف بها أحدهما.

ففي حالة اعتراف الرجل بالزنا هروباً من إثبات الولد له فإن الشريعة الإسلامية تطبق عليه الحد المعروف على مرتكب هذه الكبيرة، أما وقد خلا القانون السوري من نص يطبق حد الزنا على أمثال هؤلاء قد بات ذلك الإدعاء بالزنا مخرجاً لهم لإنكار نسب الولد لهم خاصة وأن المشرع السوري يطبق في هذه الحالة مذهب الإمام أبي حنيفة الذي لا يقر بإثبات النسب لمدعي أنه وليد علاقة زنا.

لذلك يجب أن يقدم أحد أعضاء مجلس الشعب بمشروع قانون لم يناقش بعد يتضمن النص على جعل تحليل الـ D.N.A وجوبياً في أمثال تلك الدعاوى، وجعل جزاء الإدعاء الكاذب بإثبات النسب عقوبته الغرامة المالية الكبيرة. ولكن يثور التساؤل إذا كان هذا المشروع بقانون يضيف وسيلة جديدة من وسائل إثبات النسب، فما

هو الحل إذا جاء التحليل مؤكداً نسبته إليه - وسبق لنا القول أن هذا التأكيد محل نظر إذ قد يأتي التحليل بتلك النتيجة مع والد هذا الشخص، أو أخيه لاتفاق أنسجة كل منهم - ثم ادعى المراد نسب الولد أنه ثمرة علاقة زنا؟ خاصة وأن الشريعة الإسلامية كما ذكرنا أنها باتفاق الفقهاء لا تعترف بالنسب المترتب على علاقة الزنا؟

فإذا صدر هذا المشروع بقانون على النحو المذكور وترتب عليه إثبات النسب مع وجود الإدعاء بأنه وليد الحل؟؟؟

الحل في اعتقادي أن يتضمن هذا المشروع بقانون تعديلاً بإضافة نص جديد لقانون العقوبات، أو يضع نصاً خاصاً في هذا القانون المزمع إصداره يجرم ارتكاب كبيرة الزنا قانوناً، ويضع لها عقوبة مشددة كما وردت بالشريعة الإسلامية، وبذلك يقع الشخص الراغب في الفرار من إثبات النسب بين نارين إما الاعتراف بالنسب، و الادعاء بأن الولد نتيجة علاقة زنا وهنا يكون عليه تنفيذ العقوبة المغلظة المقررة لمرتكب تلك الجريمة وفي اعتقادي أيضاً أن مثل ذلك النص المشدد المقرر لعقوبة الزنا يحقق عدة أهداف في آن واحد:

الأول: أنه يعد تطبيقاً لشرع الله عز وجل ابتغاء مرضاته.

والثاني: أنه يقلل بل وقد يحد من تفكير أصحاب الضمائر المريضة من ارتكاب مثل تلك الكبائر.

والثالث: أنه يحد من عدد دعوى إثبات وإنكار النسب الغير قائمة على أساس من الواقع أو الحقيقة، حيث من يقع في ارتكب الفاحشة - الزنا - ويتولد عن هذه الجريمة ولد، سيكون أهون عليه الاعتراف به من الإدعاء كذباً بالزنا هروباً من إثبات نسب الولد له، ومن ثم توقيع عقوبة الزنى المقترحة عليه، ومن ثم الحفاظ

على حق هؤلاء الصغار الذين لم يرتكبوا خطأ ويدفعون ثمن أخطاء آبائهم طيلة حياتهم معيرين بين أقرانهم بأسوأ الصفات.

لذلك نهيب بالمشرع التدخل بوضع نص تشريعي يجرم الزنا، ويضع له أشد العقوبات حتى تكون محققة للغرض والهدف من العقوبة من تحقيق الردع الخاص ردعاً لمرتكبي تلك الجريمة، والردع العام لكل من تسول له نفسه مجرد التفكير في ارتككابها، حماية للأعراض والأنساب، وحفظاً لحقوق العباد، ودرءاً للشبهات.

آلية الكشف عن اثبات النسب والطرق المتبعة في الطب الشرعي:

وحول عمل جهاز فحص DNA تقول الدكتورة أميمة أبو العلا أستاذ الطب الشرعي: أنه عندما تحيل المحكمة قضية إثبات نسب إلى الطب الشرعي يتم استدعاء الأم والمولود والشخص المراد اثبات النسب إليه وسماع كل طرف على حدة بعيداً عن الآخر ووضع التواريخ الخاصة بالحمل وتقارير المستشفى، والطبيب المعالج للحالة والذي قم بتوليدها، وظروف الأب ان كان مسافراً أو موجوداً داخل البلاد، ويتم بعد ذلك تصوير الشخص والأم والمولودة مع التركيز على الأماكن التي يمكن أن يتم التعرف الظاهري عليهم من خلالها والصفات الشكلية بينهما، وبين الطفل حيث يتم التصوير من خلال ٤ جهات مختلفة وتوضيح كل حالة من حيث الشكل.

ثم يتم اجراء الكشف الطبي على الشخص المراد اثبات النسب إليه وتحليل الحيوانات المنوية له لاثبات أن كان يتمتع بقدر كاف من عدد الحيوانات المنوية من عدمه، وكل ذلك يتم إثباته في التقرير لبيان مدى اكتمال الذكورة لديه وقدرته الجنسية على الجماع ويتم أيضاً

الكشف الطبي على الأم من خلال معرفة مواعيد التبويض وكيفية انتظام الدورة الشهرية وهل سبق لها الحمل أو الانجاب وطريقة الولادة وان كانت قد تمت بطريقة طبيعية أم لاو هل أجريت لها عملية جراحية من قبل أم لا.. وبعد ذلك تبحث مصلحة الطب الشرعي شهادة ميلاد الطفل للتأكد من صحتها، ويتم تصوير أماكن معينة لديه ويتم بعد ذلك تحويل الشخص المراد اثبات النسب له والأم إلى المعمل الطبي لأخذ عينة الدم وبيان البصمة الوراثية وعينات الدم الأولية وبعد ذلك يبدأ فحص الصفات الوراثية من خلال المعمل الجنائي والكشف على الجينات لبيان كل شيء وبعدها يعد المختص تقريراً مبدئياً بالحالة ثم بعد ذلك يعد التقرير النهائي الذي يتم اغلاقه بالشمع الأحمر ويقدم إلى رئيس المحكمة المختصة بنظر الدعوى وهو المسؤول عن القضية وفتح المظروف وارفاقه بالقضية.

عقد زواج:

وحول إثبات النسب بدون عقد زواج رسمي أو عرفي: أن المشرع السوري لا يشترط لاثبات النسب وجود وثيقة زواج رسمية بل يثبته أن لم يكن ثابتاً في أية ورقة ولا يشترط أيضاً اثبات عقد الزواج العرفي تقديم هذا العقد بل يكفي أن يثبت بالبينة وقرائن الأحوال وحصول المعاشرة الزوجية تنفيذاً له كما أنه يلزم أن يشهد الشهود بذلك وبحضور العقد العرفي أو أن يؤكدوا بأن هناك علاقة بين الشخص والسيدة التي أنجبت المولود.

العلم في دهاليز المحاكم:

أثر الدم أو بقايا من بشرة الجاني أو أي خلية تدل على هويته:

بريطانيا في البداية.. استخدم اختبار البصمة الوراثية في مجال الطب، وفصل في دراسة الأمراض الجينية وعمليات زرع الأنسجة، وغيرها، ولكنه سرعان ما دخل في عالم "الطب الشرعي" وقفز به قفزة هائلة؛ حيث تعرف على الجثث المشوهة، وتتبع الأطفال المفقودين، وأخرجت المحاكم البريطانية ملفات الجرائم التي قيّدت ضد مجهول، وفُتحت التحقيقات فيها من جديد، وبرأت البصمة الوراثية مئات الأشخاص من جرائم القتل والاغتصاب، وأدانت آخرين، وكانت لها الكلمة الفاصلة في قضايا الأنساب، وواحدة من أشهر الجرائم التي ارتبط اسمها بالبصمة الوراثية هي قضية د. «سام شبرد» الذي أُدين بقتل زوجته ضرباً حتى الموت في عام ١٩٥٥ أمام محكمي أوهايو بالولايات المتحدة، وكانت هذه القضية هي فكرة المسلسل المشهور «الهارب The Fugitire» في عام ١٩٨٤.

في فترة وجيزة تحولت القضية إلى قضية رأي عام، وأُذيعت المحاكمة عبر الراديو وسُمح لجميع وكالات الأنباء بالحضور، ولم يكن هناك بيت في هذه الولاية إلا ويطالب بالقصاص، ووسط هذا الضغط الإعلامي أُغلق ملف كان يذكر احتمالية وجود شخص ثالث وُجدت آثار دمائه على سرير المجني عليها في أثناء مقاومته، قضي د. «سام» في السجن عشر سنوات، ثم أُعيدت محاكمته عام ١٩٦٥ وحصل على براءته التي لم يقتنع بها الكثيرون حتى كان أغسطس عام ١٩٩٣، حينما طلب الابن الأوحد لـ «د. سام شبرد» فتح القضية من جديد وتطبيق اختبار البصمة الوراثية. أمرت المحكمة في مارس ١٩٩٨ بأخذ عينة من جثة «شبرد»، وأثت الطب الشرعي أن الدماء التي وُجدت على سرير المجني عليها ليست دماء «سام شبرد»، بل دماء صديق العائلة، وأدانته البصمة الوراثية، وأُسدل الستار على واحدة من أطول محاكمات التاريخ في يناير ٢٠٠٠ بعدما حددت

البصمة الوراثية كلمتها.

الاغتصاب:

دور الحمض النووي في مسألة الاغتصاب خاصة إذا كانوا أكثر من واحد أو كان الادعاء على أكثر من واحد وهنا هذا الجدول الذي يبين أن المشتبه بهم وتلوثات منوية موجودة على الضحية وبعد اجراء تحاليل الحمض النووي على العينات تبين أن المشتبه بهم الأول والثاني لم يرتكبوا واقعة الاغتصاب وأن المشتبه به الثالث هو من اغتصب المجني عليها لتطابق التلوثات المنوية التي أخذت من جسد الفتاة مع تحليل المني من المشتبه به الثالث.

تلوثات منوية من المجني عليها	المشتبه به ٣	المشتبه به ٢			المشتبه به ١		
	دم	شعر	دم	مني	شعر	دم	مني

الشكل (٨)

دور بصمة الحمض النووي في التعرف على المشتبه فيهم في جرائم الاغتصاب خاصة في حالات الاشتباه في أكثر من شخص

المبحث الرابع

موقف التشريعات العربية

أحكام النسب في التشريعات العربية مستمدة من الشريعة الإسلامية. ولم تتطرق قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية. منها سورية حسب معلومات المتواضعة في هذا المجال إلى البصمات الوراثية أو التحليل الجيني. القانون الوحيد الذي استطعت العثور عليه والذي يسمح باللجوء إلى التحليل الجيني لإثبات النسب هو القانون التونسي رقم ٧٥ تاريخ ١٩٩٨/١٠/٢٨ والمتعلق بإسناد لقب عائلي للأطفال المهملين أو مجهولي النسب. وقد جاء في الفصل الأول من هذا القانون على أنه (... يمكن للأب أو للأم أو للنيابة العمومية رفع الأمر إلى المحكمة الإبتدائية المختصة لطلب إسناد لقب الأب للطفل الذي يثبت بالإقرار أو بشهادة الشهود أو بواسطة التحليل الجيني أن هذا الشخص هو أب ذلك الطفل).

❖ فيما يخص (تونس) فقد استطاعت الأخذ بالبصمة الوراثية في إثبات النسب لأنها أخرجت قانونها من متاهات قوانين الأحوال الشخصية إلى أمان قانون الأسرة، ويعمد على احتياجات الناس الفعلية في حياتهم، وليس على تصورات سابقة لظروف لم تعد قائمة. دون أن يغفل أفضل ما توصلت إليه الإنسانية في تشريعها القانوني سابقاً وراهناً.

ولكن سكوت المشرع لم يمنع لاقضاء في بعض الدول العربية من اللجوء إلى البصمات الوراثية.

❖ فالقضاء اللبناني مثلاً يقبل إثبات النسب عن طريق البصمات الوراثية. جاء في قرار صادر عن محكمة الغرفة الإبتدائية الثالثة في جبل لبنان في دعوى إثبات نسب الطفلة استيفاني. (أنه حيث أنه بات من المعلوم أن فحوصات الـ DNA تتناول ليس مجرد عينات الدم وإنما الخصائص الوراثية للإنسان بحيث يمكن أن تعطي دلالة واضحة ومؤكدة حول ما يسمى البصمات الوراثية التي لا تدع مجالاً للشك حول هوية والدي الطفلة. وهذا النوع من الفحوصات، ومع تطور التجارب المخبرية في هذا المجال، أصبح من الممكن الركون إليه بثقة مطلقة في مسألة إثبات النسب...).

وحيث إنه لو سلمنا جدلاً بأن هذه الفحوص غير كافية لإثبات النسب، وهذا غير صحيح إلا أن نتائج هذه الفحوص مقرونة بالقرائن المبينة في متن هذا القرار بما فيه إفادة الطبيب واقرار المدعى عليه بحصول مداعبات مع المدعية، والأمر هو أكثر من ذلك على ما يتبين من ظروف النزاع. يصبح من البديهي القول بأن المدعى عليه هو أبو الطفلة ستيفان ويقتضي إثبات نسبها منه.

❖ أما القانون المغربي لم يأخذ بالبصمة الوراثية ففي قرار حيث صدر عن المجلس الأعلى المغربي يستبعد فيه الاعتراف بدور هذه الخبرة، ويركن إلى الوسائل الشرعية متجاهلاً تماماً القوة الثبوتية لهذه الوسيلة.

وتتلخص وقائع الدعوى التي بت فيها المجلس الأعلى في: أن شخصاً يدعى «بلخديم» مغربي يحمل جنسية مزدوجة (مغربية فرنسية) - القانون المغربي يسمح بازدواجية الجنسية - متزوج من امرأة مزدوجة الجنسية كذلك، رفعت عليه الزوجة دعوى تطليق أمام محكمة فرنسية طالبت فيها بالتطليق ونفقة ابنته. بالنسبة

للتطليق لم يطرح اشكالاً، لكن بالنسبة لنفقة البنت فقد دفع المدعى عليه بنفي نسب البنت وطالب باجرا خبرة طبية. وقد جاءت نتائج الخبرة الطبية لصالح المدعى عليه وأكدت أنه يستحيل أن تكون هذه البنت من صلبه، وعلى أساسها حكمت المحكمة الفرنسي بنفي النسب واخلاء المدعى عليه من كل مسؤولية تجاه البنت.

ولأن نفي النسب لم يكن في صالح المدعية فقد رفعت دعوى اثبات النسب أمام محكمة ابتدائية مغربية حكمت لصالحها على أساس أن وسائل الاثبات الشرعية متوفرة. (الفراش وشروطه خاصة مدة الحمل).

استأنف المدعى عليه الحكم ودفع بنفي النسب مدلياً بنتائج الخبرة الطبية وأنه يستحيل أن يكون أباً لهذه البنت. والمشكلة الكبرى أن المحكمة تجاهلت تماماً نتيجة الخبرة وأيدت الحكم الإبتدائي وبنت قرارها على أساس أن الخبرة الطبية ليست من الوسائل الشرعية في الاثبات، وحكمت على المدعى عليه بمستحقات البنت.

بد ذلك رفع الرجل دعوى أمام المجلس الأعلى مطالباً بنقض قرار محكمة الإستئناف على أساس أن قرارها غير مرتكز على أساس قانوني لكن المجلس الأعلى وللأسف أيد قرار محكمة الإستئناف ورفض طلب المدعي.

من هذا الموجز لوقائع الدعوى نلاحظ أن المحاكم المغربية على مختلف درجاتها اعتبرت أن الخبرة الطبية (البصمة الوراثية) ليست من الوسائل الشرعية لاثبات النسب وهذا الاجتهاد في الحقيقة دام ردحاً من الزمن متجذراً في أحكام وقرارات المحاكم المغربية.

وقد لاقى استهجاناً كبيراً من طرف فقهاء القانون المغاربة

على أساس أنه لا يساير أبداً العصر الذي نعيش فيه ويعتبر خرقاً صارخاً لمبادئ العدل الذي يقوم عليها القضاء، بل وقد يعطي صورة سيئة عن المجتمعات الإسلامية وكأننا نعيش في العصور الوسطى.

❖ لقد شاهدنا في مصر كيف أن أحد القضاة في محكمة الأسرة (معادلة للمحاكم الشرعية عندنا) قد ألزم أحد المتقاضين باجراء تحليل البصمة الوراثية.. وعندما رفض الانصياع للقرار.. حكم ضده وألزمه بالنسب (قضية الفنان أحمد الفيشاوي الذي أنكر نسب مولودة منه) والقضية مشهورة وقد تداولتها الصحف والمجلات ووسائل الإعلام منذ مدة ليست بعيدة.

القانون الاماراتي والمادة ٨٩ من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي ذكر بعض هذه الطرق ثم أضاف قائلاً: أو بالطرق العلمية.. وهذه اضافة في مكانها الصحيح حيث يستعان بمنجزات العلم الحديث في سبيل الوصول إلى الحقيقة.

المبحث الخامس

موقف التشريعات الغربية (الأوروبية والأمريكية)

مبدأ حرية اللجوء إلى اختبارات البصمة الوراثية:

أجازت تشريعات غربية عديدة اللجوء إلى البصمات الوراثية بشكل خاص والدليل العلمي بشكل عام دون قيد أوشرط منها مثلاً: القانون الأميركي والقانون السويسري، والقانون الدنمركي والقانون الانكليزي.

تقوم قواعد النسب في القانون الإنكليزي على أساس الحقيقة البيولوجية. وتلعب الأدلة العلمية دوراً بارزاً في دعاوى إثبات الأبوة أو إنكارها. ويجوز في القانون الإنكليزي منذ صدور قانون العام ١٩٦٩ دحض قرينة شرعية أبوة شخص أو عدم شرعيتها عن طريق دليل آخر يثبت علاقة نسب أخرى مختلفة هي أكثر احتمالاً. ولا شك في أن الأدلة العلمية (ومنها البصمات الوراثية) تجعل من هذه الاحتمالية أمراً شبه أكيد.

ويوجد في في القانون الإنكليزي فيما يتعلق بالأدلة العلمية طريقتان تحددهما إرادة الأطراف المتنازعة. فإذا كان هناك اتفاق بين الأطراف على إجراء الخبرة الوراثية لتحديد البصمات الوراثية فيمكن أن يتم هذا الأمر خارج نطاق القضاء وهذا ما سنوضحه في الفرع الأول. أما إذا عارض أحد الطرفين في ذلك فلا بد هنا من رفع الأمر إلى القضاء وهذا هو موضوع الفرع الثاني.

خارج نطاق القضاء:

يستطيع الأب والأم وفقاً للقواعد العامة للإثبات في القانون الإنكليزي اللجوء بكل حرية إلى خبير يختارانه من أجل تحديد ما إذا كان الزوج هو الأب البيولوجي للطفل عن طريق تحاليل البصمات الوراثية لهما.

ويمكن اللجوء إلى هذه الخبرة خارج نطاق أية دعوى قضائية فإذا توصلت الخبرة إلى نفي أبوة الزوج فإن هذه الخبرة سوف تشل إمكانية رفع أية دعوى ضد الزوج بصفته أباً للطفل. وإذا تم الكشف عن هذه النتائج أثناء دعوى قضائية فإنها تؤدي إلى حرمانه وفقده صفة الأب عن طريق الدم التي كان يتمتع بها بموجب سند (مثلاً شهادة الولادة).

أما إذا أثبتت الخبرة أبوة شخص فإن النتائج التي تترتب على ذلك تختلف وفقاً لما إذا كان الأمر يتعلق بنسب قانوني (شرعي) أو بنسب طبيعي. فإذا كان الأمر يتعلق بالنسب القانوني يستطيع الطفل أن يرفع دعوى إعلان شرعية النسب، ولا شك ف أن المحكمة سوف تحكم بشرعية النسب وفقاً لنتائج تحاليل البصمات الوراثية. ويترتب على ذلك جميع الآثار المترتبة على النسب الشرعي.

أما بالنسبة للنسب الطبيعي فإذا كان الأب قد اعترف بالطفل كأبن له في شهادة ميلاده أو ثبت أبوته بحكم قضائي فيمكن للطفل أن يرفع دعوى قضائية لبيان حقيقة نسبه.

في إطار دعوى قضائية:

إذا رفض أحد الطرفين الخضوع للخبرة البيولوجية لتحليل

بصماته الوراثية لا بد في مثل هذه الحالة من رفع الأمر إلى القضاء والقانون الانكليزي يمنح القاضي سلطة تقديرية في قبول طلب إجراء خبرة بيولوجية لتحليل البصمات الوراثية ويجب أن تمارس هذه السلطة التقديرية بشكل يحقق مصلحة الطفل.

واستناداً على يستطيع القاضي أن يرفض طلب إجراء الخبرة إذا كانت الظروف لا تسمح في أن نشك في أبوة الشخص الذي يطلب إجراء هذه الخبرة. وواقع الحال في إنكلترا يثبت أن القاضي يقبل طلب إجراء الخبرة المقدم من الزوج. في حين أن القاضي يظهر بعض التشدد في قبول الطلب المقدم من شخص يدعي أنه الأب البيولوجي لطفل يتمتع بنسب قانوني. فإذا تبين للقاضي أن طلب الخبرة المقدم من قبل شخص ثالث سوف يزعزع الوضع العائلي الذي عاش فيه الطفل حتى تاريخ النزاع، فإنه غالباً يقرر رد الطلب. وفي الحقيقة إذا رفض الشخص الخضوع للخبرة البيولوجية فلا يستطيع القاضي إكراهه على ذلك. في الواقع يتطلب القانون الإنكليزي لإجراء مثل هذه الخبرة توفر رضا الشخص. أما بالنسبة للقاصر الذي لم يبلغ السادسة عشرة من عمره فإن إجراء الخبرة عليه يتم بموافقة الشخص الذي ينفق عليه وله عليه حق الحضانة. وبالمقابل يحق للقاضي أن يستخلص من رفض الشخص الخضوع للخبرة جميع النتائج المترتبة على ذلك.

ويبدو أن القانون المدني في كيبك المقاطعة الناطقة باللغة الفرنسية وذات الاستقلال الذاتي في كندا يجيز إجراء الاختبارات الوراثية خارج نطاق القضاء شريطة توافر الرضا. في الواقع لا يتضمن القانون المدني في كيبك أي نص صريح يسمح بإثبات النسب عن طريق فحص الدم أو أي دليل علمي آخر. ولكن المادة ٣٣٥ من هذا القانون تنص على أن إقامة الدليل في دعاوى النسب يمكن أن

يتم بكافة وسائل الإثبات. ومع ذلك لا تقبل الشهادة إلا إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة أو قرائن أو أدلة خطيرة مستخلصة من وقائع صريحة ثابتة بصورة مسبقة صريحة. والشهادة وفقاً لنص المادة ٢٨٤٣ من القانون المذكور هي تصريح يبين فيه شخص ما الوقائع التي علم بها شخصياً أو التصريح الذي يوضح فيه الخبير رأيه.

واستناداً على ذلك تخضع الخبرة الوراثية إلى قواعد الإثبات بالشهادة. ومع ذلك فإن البصمات الوراثية للشخص يمكن أن تشكل دليلاً يعتمد عليه لقبول الإثبات بالشهادة. ونتيجة لعدم وجود نص صريح ينظم كيفية اللجوء إلى البصمات الوراثية في القضايا المدنية في كيبك تقوم المختبرات البيولوجية بإجراء اختبارات البصمات الوراثية خارج نطاق أية دعوى قضائية. ويبدو أن القضاء لا يمانع في ذلك.

وحسب إحصائية قام بها مخبر helix biotech فإن نسبة ٢٠٪ من الاختبارات الوراثية في قضايا النسب يتم إجراءها خارج نطاق الدعوى القضائية.

وكذلك الحال بالنسبة للقانون البلجيكي حيث لم ينظم المشرع صراحة كيفية استخدام بصمات الوراثية في نطاق دعاوى النسب. والقضاء البلجيكي يطبق في هذا المجال القواعد العامة التي تطبق على هذه الدعاوى والمنصوص عليها في القانون المدني وخاصة المادة ٣٣١ - ٨ التي تسمح للمحاكم أن تقرر، حتى من تلقاء ذاتها إجراء فحص الزمر الدموية أو أي اختبار آخر ثابت وفقاً للمناهج العلمية. وتستغل المختبرات الطبية هذا النقص في القانون لتقوم بإجراء الاختبارات الوراثية خارج نطاق القضاء.

تقيد حرية الإثبات عن طريق البصمة الوراثية:

ينتقد الفقه والقضاء في فرنسا بصورة مستمرة مبدأ حرية اللجوء إلى الدليل العلمي وبصورة خاصة البصمات الوراثية لذلك فقد أخضع المشرع الفرنسي الإثبات عن طريق البصمات الوراثية لقواعد صارمة. ورفض مبدأ حرية الإثبات عن طريق البصمات الوراثية يؤدي إلى تظيم طريقة الإثبات بواسطة هذه الوسيلة. وهذا الأمر يتطلب أن يكون هناك سلطة حيادية تقرر متى وكيفية يمكن اللوء إلى البصمات الوراثية وهذه السلطة هي القضاء.

تنص المادة ١٦ – ١١ من القانون المدني الفرنسي على أنه لا يمكن اللجوء إلى تحديد الهوية عن طريق البصمات الوراثية إلا في نطاق دعوى قضائية كإجراء من أجراءات البحث والتحري أو التحقيق أو لأغراض طبية أو لأغراض البحث العلمي.

وفي القضايا المدنية لا يمكن البحث عن هذه الهوية إلا تنفيذاً لإجراء تحقيق أمر به القاضي الذي ينظر في دعوى تهدف إما إلى إثبات علاقة نسب أو نفيها أو تهدف إلى الحصول على النفقة من أجل الطفل أو إلغائها.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز في القانون الفرنسي اللجوء إلى الخبرة لتحليل البصمات الوراثية طالما ليس هناك دعوى أمام القضاء. ولكن ماذا يقصد بمصطلح (دعوى قضائية).

لقد جاء في الفقرة الثانية من المادة ١٦ – ١١ من القانون المدني الفرنسي أنه لا يجوز اللجوء إلى تحاليل البصمات الوراثية في القضايا المدنية إلا في نطاق دعوى تهدف إما لإثبات علاقة النسب أو

نفيها أو تهدف الزام الأب بالإنفاق على الطفل أو غلغاء هذه النفقة. ويبدو أن المشرع أراد أن يحصر اللجوء إلى البصمات الوراثية أمام المحاكم التي تنظر في موضوع الدعوى، وبالتالي لم يسمح لقاضي الأمور المستعجلة أن يقرر اللجوء إلى الخبرة البيولوجية التي تهدف إلى الحصول على البصمات الوراثية للأطراف المعنية.

ولكن يذهب البعض إلى أن قاضي الأمور المستعجلة وان كان لا يستطيع أن يقرر اللجوء إلى اختبارات DNA لتحليل البصمات الوراثية، فإنه يستطيع أن يقرر أخذ عينات تسمح فيما بعد بإجراء تحاليل البصمات الوراثية. فمثلاً يستطيع قاضي الأمور المستعجلة أن يقرر بناء على طلب أخذ بعض العينات من جثة المتوفى قبل وفاته، وذلك لكي يتمكن صاحب الطلب عندما يرفع دعواه أمام المحكمة المختصة بالنظر في الموضوع أن يطلب إجراء تحاليل البصمات الوراثية للمتوفى ويجب أن يكون الهدف من إجراء تحليل البصمات الوراثية في نطاق دعوى تهدف إلى إثبات النسب أو نفيه أو تهدف إلى الحكم بالنفقة أو الغائها هو البحث عن الحقيقة البيولوجية.

ولكن قد يترتب على كشف الحقيقة البيولوجية، في بعض الحالات نتائج خطيرة جداً وخاصة بالنسبة للأمن العائلي. وهذا سبب آخر من الأسباب التي دفعت المشرع الفرنسي إلى تقيد حرية الإثبات عن طريق البصمات الوراثية. في الواقع هناك تصادم دائم بين القواعد القانونية التي تنظم النسب وبين التقدم العلمي في نطاق الدعوى الهادفة إلى إثبات الحقيقة البيولوجية.

ومن هنا فكل تقنية جديدة يمكن أن تؤثر على إثبات النسب لها أهميتها ولها دورها في تطوير القواعد القانونية المتعلقة بالنسب.

حرية إثبات النسب:

لقد ميز المشرع الفرنسي في الحالات التي يجوز الرجوع فيها إلى الاختبارات الوراثية لتحديد البصمات بين النسب الشرعي النسب الطبيعي.

فقرة ١ - النسب الشرعي:

تنص المادة ٣١٢ من القانون المدني الفرنسي على قرينة قانونية يمكن إثبات عكسها مفادها أن الزوج هو الأب الشرعي للطفل إذا تم الحمل أثناء الزواج. ولكن سمحت الفقرة الثانية للزوج أن ينكر أبوته لهذا الطفل أمام القضاء إذا أثبت أنه لا يمكن أن يكون الأب البيولوجي له ويمكن إثبات ذلك بكافة وسائل الإثبات ومنها الخبرة البيولوجية لتحديد البصمات الوراثية. حيث تعتبر محكمة النقض الفرنسية هذه الخبرة بمثابة مسألة قانونية في قضايا النسب، إلا إذا كان هناك باعث شرعي يمنع من إجرائها.

وكذلك يمكن للأم أن تدحض قرينة الأبوة المنصوص عليها في المادة ٣١٢ المشار إليها أعلاه بعد انحلال الزواج، وزواجها من الأب الحقيقي للطفل وفقاً لما ذهبت إليه المادة ٣١٨ من القانون المدني الفرنسي. ويتوجب على الأم في هذه الحالة أن تثبت ليس نفي أبوة الزوج الأول، وإنما عليها أيضاً أن تثبت صحة أبوة الزوج الثاني. وتستطيع الأم أن تثبت نفي أبوة مطلقها وصحة أبوة زوجها الثاني بكافة وسائل الإثبات ومنها البصمات الوراثية. وتلعب البصمات الوراثية في هذه الحال دوراً مهماً لإيجاد حل لتنازع الأبوة في هذه الفرضية.

وتقضي المادة ٣١٤ من القانون المدني الفرنسي بأن الولد الذي

يولد قبل مدة ١٨٠ يوماً من الزواج يعتبر ولداً شرعياً ويعتبر كذلك منذ الحمل. ومع ذلك يستطيع الزوج أن ينكر هذا الطفل، وبالتالي ينكر أبوته له وفقاً لأحكام المادة ٣١٢ المشار إليها سابقاً.

يستطيع أيضاً ألا يعترف بالولد كابن شرعي له استناداً إلى تاريخ الولادة إلا إذا كان على علم مسبق بالحمل قبل الزواج أو غذا تصرف بعد الولادة كما لو أنه الأب الشرعي للطفل.

ويجب على الزوج أن يرفع دعوى الإنكار خلال مدة ستة أشهر من تاريخ الولادة إذا كان حاضراً أو خلال مدة ستة أشهر من تاريخ رجوعه إذا كان غائباً، أو خلال مدة ستة أشهر من تاريخ اكتشاف الغش، إذا تم إخفاء ولادة الطفل عنه وإذا توفي الزوج قبل أن يرفع الدعوى ولكن مدة الستة أشهر لم تكن قد انقضت تستطيع ورثته رفع دعوى انكار شرعية الطفل ويمكن لهم اثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ومنها البصمة الوراثية.

فقرة ٢ - النسب الطبيعي:

يجيز القانون المدني الفرنسي إثبات الأبوة الطبيعية خارج نطاقي الزواج قضائياً. يمكن إقامة البينة على ذلك بكافة وسائل الإثبات شريطة أن يكون هناك قرائن وأدلة قوية - مثل الشبه بين الطفل والأب المزعوم ووقائع القضية...) هذا ما جاء في نص المادة ٣٤٢ من القانون المدني الفرنسي. استناداً إلى ذلك لا تكفي الصمات الوراثية وحدها لإثبات الأبوة الطبيعية وذلك لأنه لا يمكن اللجوء إليها إلا إذا كانت هناك قرائن وأدلة مسبقة حول أبوة المدعى عليه.

وبعد أن أقر القضاء الفرنسي استخدام البصمات الوراثية في

نطاق دعوى النسب وكرس المشرع هذا الاجتهاد القضائي في القانون الصادر في ١٩٩٤/٧/٢٩ والذي بموجبه أضاف المادة ١٦- ١١ إلى القانون المدني والتي تسمح باللجوء إلى البصمات الوراثية في نطاق الدعوى القضائية تضاعفت دعاوى البحث عن الأبوة الطبيعية في الفترة ما بين ١٩٩٢ و١٩٩٨ من ٤٧٤ دعوى إلى ٩١٠.

كذلك الحال بالنسبة للمادة ٣٤١ من القانون المدني الفرنسي التي تكرس دعوى إثبات الأمومة الطبيعية، في الحالات التي يجوز فيها ذلك قانوناً، ويمكن إثبات هذه الأمومة بواسطة البصمات الوراثية شريطة أن يكون هناك قرائن وأدلة قوية وخطيرة على تلك الأمومة ولا يمكن للقاضي أن يأمر بإجراء الخبرة البيولوجية لتحليل البصمات الوراثية إلا إذا كان يوجد في ملف الدعوى قرائن وأدلة كافية حول أمومة المدعى عليها. ويجب أن تكون هذه الأدلة والقرائن مستقلة عن الخبرة الوراثية.

ولكن، غالباً ما يتم التحايل على أحكام القانون في هذا المجال أي في نطاق دعوى البحث عن الأبوة الطبية. وذلك للتخلص من القيد القانون المتعلق بوجود قرائن وأدلة قوية وخطيرة بصورة مسبقة حتى يمكن للقاضي أن يقرر اللجوء إلى الخبرة الوراثية لتحليل الوراثية. ويتم ذلك عن طريق رفع دعوى النفقة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ وما يليها من القانون المدني الفرنسي. حيث تسمح المادة ٣٤٢ من القانون المذكور لكل طفل طبيعي، ولد خارج نطاق العلاقة الزوجية، ولم يستطع إثبات نسبه من جهة الأب، أن يطالب بالنفقة الشخص الذي كان على علاقة بوالدته اثناء المدة القانونية للحمل. ويمكن للطفل أن يثبت هذه العلاقة بكافة وسائل الإثبات، ومنها البصمات الوراثية. ولا يشترط القانون هنا توافر الاعتماد عليها في نطاق دعوى أخرى وهي دعوى البحث عن الأبوة

الطبيعية حيث تشكل هذه النتائج الإيجابية أدلة مسبقة. ويقترح بعض الفقهاء الفرنسيين، في سبيل القضاء على هذا التحايل الذي يتم بشكل قانوني إطلاق حرية الإثبات في دعوى النسب، وبالتالي حرية اللجوء إلى إختبارات البصمات الوراثية لإثبات النسب لكي تكون الأحكام القانونية التي تنظم النسب اكثر انسجاماً.

الموانع القانونية للبحث عن الحقيقة البيولوجية في قضايا النسب:

سبق الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قيد حرية اللجوء إلى اختبارات البصمات الوراثية واشترط أن يكون ذلك في نطاق دعوى قضائية. وفي نطاق قضايا النسب علق المشرع الفرنسي إمكانية اللجوء إلى البصمات الوراثية في بعض الحالات، على وجود أدلة وقرائن قوية بصورة مسبقة. أضف إلى ذلك أن هنا حالات منع المشرع الفرنسي كشف الحقيقة البيولوجية فيها وبالتالي فإنه منع اللجوء إلى اختبارات البصمات الوراثية لإظهار البيولوجية في قضايا النسب وأهم هذه الحالات هي:

١ - الولادة تحت اسم مجهول (حق الأم في عدم الافصاح عن هويتها عند الولادة):

أعطى القانون الفرنسي الصادر في ١٩٩٣/١/٨ المعدل لأحكام النسب الحق للأم بصورة صريحة أن تطلب عند الولادة، أن يبقى أمر قبولها في المستشفى سراً وحقها في ألا تكشف عن هويتها. وتشكل هذه السرية مانعاً ينتج عنه عدم سماع الدعوى التي تهدف إلى إثبات الأمومة. وحق الأم في عدم الكشف عن هويتها وبقاء هذا الأمر سراً لا يثير أي نقاش في فرنسا. وبالمقابل فإن منع الطفل من

إثبات نسبه من أمه في حالة الولادة السرية بناء على طلب الأم هو مثار جدال فقهي مثير في فرنسا.

فالبعض يؤيد ذلك وحجته هي أن الولادة السرية بناء على طلب الأم يؤمن لها حماية هي في أمس الحاجة إليها ولا سيما أنها في حالة شدة وضيق. في حين أن البعض الآخر ويشكل الغالبية يرى أن النص القانون المشار إليه والذي يكرس الولادة السرية بناء على طلب الأم يخالف مصلحة الطفل وكذلك نص المادة /٧/ من اتفاقية نيويورك حول حقوق الطفل لعام ١٩٩٠ والتي تنص على حق الطفل في معرفة أصوله.

خلاصة القول: إن المادة ٣٤١ - ١ من القانون المدني الفرنسي تعطي الحق للأم في ألا تكشف عن هويتها عنه للولادة وأن تطلب لأن تبقى تلك الولادة سراً. وهذه السرية تمنع الطفل بعد ذلك من رفع دعوى البحث عن الأمومة حتى لو ان يعرف من هي أمه وبالتالي لا يحق له أن يطالب بإجراء اختبارات البصمات الوراثية لإثبات الأمومة في هذه الحالة. وهذا الأمر ينعكس أيضاً على نسبه من جهة الأب حيث أنه لا يستطيع إثبات هذا النسب أيضاً.

٢ - الإنجاب المساعد طبياً (التلقيح الاصطناعي):

يميز القانون الفرنسي بين نوعين من الإنجاب المساعد طبياً. الأول يتم فيه التلقيح الاصطناعي بين الزوجين أما الثاني فيتم مع شخص آخر يتبرع بحيواناته المنوية أو إذا كانت امرأة تتبرع ببويضاتها. وفي حالة الإنجاب المساعد طبياً عن طريق تدخل شخص ثالث غريب عن الأسرة تمنع المادة ٣١١ - ١٩ من القانون المدني الفرنسي إقامة النسب بين الطفل الذي يولد نتيجة هذه

العملية وبين الشخص المتبرع أي الأب البيولوجي أو الأم البيولوجية للطفل. فلا يستطيع الطفل بعد بلوغه أو أحد والديه أن يرفع دعوى إثبات نسب الطفل من الشخص المتبرع الذي ساعد الزوجين على الإنجاب.

ولكن تنص المادة ٣١١ - ٢٠ من القانون المذكور صراحة على أن الأزواج أو الخلان الذين يلجؤون من أجل الإنجاب إلى مساعدة طبية تقتضي تدخل شخص ثالث يجب أن يعطوا بصورة مسبقة موافقتهم ضمن شروط تضمن السرية أمام القاضي أو الكاتب بالعدل الذي يجب أن يحيطهم علماً بالنتائج التي تترتب على تصرفهم هذا من ناحية النسب. وتمنع هذه الموافقة فيما بعد من رفع أية دعوى تهدف إلى إنكار النسب، إلا إذا ثبت أن الطفل لم يولد نتيجة هذه العملية المساعدة طبياً أو أن الرضا كان غير منتج لآثاره، كما لو توفي أحد الزوجين قبل إجراء العملية أو حصل الطلاق بين الزوجين.

إذاً في هذه الحالة لا يمكن إثبات النسب البيولوجي للطفل وبالتالي لا يمكن اللجوء إلى اختبار البصمات الوراثية في مثل هذه الفرضية.

٣ - التبني التام أو الكامل:

يميز القانون المدني الفرنسي بين نوعين من التبني: التبني البسيط والتبني التام.

ولكن تنص المادة ٣١١ - ٢٠ من القانون المذكور صراحة على أن الأزواج أو الخلان الذين يلجؤون من أجل الإنجاب إلى مساعدة طبية تقتضي تدخل شخص ثالث يجب أن يعطوا بصورة مسبقة موافقتهم ضمن شروط تضمن السرية أمام القاضي أو الكاتب بالعدل الذي

يجب أن يحيطهم علماً بالنتائج التي تترتب على تصرفهم هذا من ناحية النسب. وتمنع هذه الموافقة فيما بعد من رفع أية دعى تهدف إلى إنكار النسب، إلا إذا ثبت أن الطفل لم يولد نتيجة هذه العملية المساعدة طبياً أو أن الرضا كان غير منتج لآثاره، كما لو توفي أحد الزوجين قبل إجراء العملية أو حصل الطلاق بين الزوجين.

إذاً في هذه الحالة لا يمكن إثبات النسب البيولوجي للطفل وبالتالي لا يمكن اللجوء إلى اختبار البصمات الوراثية في مثل هذه الفرضية.

٤ - النسب الشرعي الثابت بشهادة الميلاد وحيازة الحالة:

عندما تظهر الظروف المحيطة على أن الطفل الذي يعيش في كنف عائلة ما يعامل معاملة الابن، واستمر ذلك فترة زمنية معينة دون أن يعارض أحد تلك الحالة، فإن الطفل يكتسب حيازة تلك الحالة التي تمنحه الحق في النسب. وتقوم حيازة الحالة في القانون المدني الفرنسي بوظيفتين أساسيتين: الوظيفة الأولى هي وظيفة إثباتية حيث إنها تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات في قضايا النسب. وتستطع حيازة الحالة بمفردها أن تثبت وجود رابطة النسب الطبيعي وأن تحل محل شهادة الميلاد عندما يتعلق الأمر بالنسب الشرعي.

وتشكل حيازة الحالة في هذه الأحوال قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها بجميع وسائل الإثبات ومنها اختبارات البصمات الوراثية.

أما الوظيفة الثانية لحيازة الحالة فهي تقوية ودعم رابطة

النسب الثابتة بصورة مسبقة بشهادة الميلاد. وهنا لا تسمح حيازة الحالة بالوصول إلى الحقيقة البيولوجية وذلك لأن المادة ٣٢٢ من القانون المدني نصت على أنه لا يجوز لأي شخص كان أن يطالب بحالة تخالف الحالة التي يتمتع بها بموجب شهادة الميلاد والحيازة المطابقة لهذه الشهادة. وكذلك لا يجوز لأي شخص أن يعارض حالة شخص يتمتع بحيازة مطابقة لشهادة ميلاد». إذا لا يمكن في مثل هذه الحال عندما تكون حيازة الحالة مطابقة لشهادة الميلاد اللجوء إلى اختبارات البصمات الوراثية لإثبات عكس تلك الحالة.

المبحث السادس

ضوابط اجراء تحليل البصمة الوراثية

- أن لا تخالف نتائج البصمة الوراثية صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة الشريفة وعليه فلا يجوز استخدامها في التشكيك في الزيجات والانساب المستقرة وزعزعة الثقة بين الزوجين.

يجب أن لا تخالف تحاليل البصمة العقل والمنطق والحس والواقع. أن تكون أوامر التحاليل الطبية من سلطة ولي الأمر.

من أجل ضمان مصحة نتائج الصمة الوراثية فقد ذكر بعض الفقهاء والأطباء المختصين بالبصمة مالوراثية ضوابط لا بد من تحققها كي يمكن الأخذ بنتائج البصمة الوراثية وهذه الضوابط تتعلق بخبراء البصمة الوراثية وبطريقة إجراء التحاليل، والمختبرات والمعامل الخاصة بالبصمة الوراثية وأهم هذه الضوابط ما يأتي:

١ - أن لا يتم التحليل إلا بإذن من الجهة المختصة. بناء على اوامر من القضاء.

٢ - أن تكون مختبرات الفحص للبصمة الوراثية تابعة للدولة أو تشرف عليها إشرافاً مباشراً مع توفر جميع الضوابط العلمية والمعملية المعتبرة محلياً وعالمياً في هذا المجال.

٣ - أن يكون جميع القائمين على العمل في المختبرات الخاصة بتحليل البصمة الوراثية سواء كانوا من خبراء البصمة

الوراثية أو من المساندين لهم في أعمالهم المخبرية ممن تتوفر فيهم أهلية قبول الشهادة كما في القائف، إضافة إلى معرفته وخبرته في مجال تخصصه الدقيق في المختبر.

٤ - أن يجري التحليل في مختبرين على الأقل معترف بهما، على أن تؤخذ الاحتياطات اللازمة لضمان عدم معرفة أحد المختبرات التي تقوم بإجراء الاختبار بنتيجة المختبر الآخر.

٥ - توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدءاً من نقل العينات إلى أن تظهر النتائج حرصاً على سلامة تلك العينات وضماناً لصحة نتائجها، مع حفظ هذه الوثائق للرجوع إليها عند الحاجة.

٦ - عمل التحاليل الخاصة بالبصمة بطرق متعددة، وبعدد أكبر من الأحماض الأمينية، ضماناً لصحة النتائج قدر الإمكان.

٧ - سرية المعلومات الوراثية أي كشف على الأمور الوراثية ويمكن أن تستفيد منها شركات التأمين على الحياة إذا عرفت أنه يملك ضمن جيناته على مورثة مسرطنة وبالتالي لا يؤمن عليه.

فإذا توفرت هذه الشروط والضوابط في خبراء البصمة الوراثية وفي المعامل ومختبرات تحليل البصمة، فإنه لا مجال للتردد فيما يظهر في مشروعية العمل بالبصمة الوراثية واعتبارها طريقاً من الطرق المعتبرة لإثبات النسب كالقيافة إن لم تكن أولى، كما تقدم بيانه. والعلم عند الله تعالى.

المبحث السابع

ضمانات اللجوء إلى البصمة الوراثية في القوانين الأوروبية

تخضع اختبارات البصمة الوراثية لضمانات عديدة أهمها الحصول على موافقة الأشخاص الذين يخضعون لهذه الاختبارات أولاً وحماية المعلومات الوراثية التي تم الحصول عليها نتيجة الاختبارات وعدم افشائها ثانية.

١ - الرضا:

تشكل الخبرة الوراثية ومنها البصمات الوراثية في نطاق القانون المدني اعتداء على السلامة الجسدية للشخص وذلك لأن اجراء الخبرة في هذه الحالة يحتاج إلى أخذ عينة من جسم الإنسان (دم، أنسجة، خلايا...) فلا بد في مثل هذه الحالة من الحصول على موافقة من يخضع لهذه الخبرة. وتختلف شروط هذه الموافقة وفقاً لما إذا كانت الخبرة ستجري على شخص حي أم على جثة ميت.

النسبة للأحياء:

تعتبر حرمة الجسد البشري حقاً من حقوق الشخصية، ويمنع القانون الاعتداء على هذه الحرمة. والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن، في هذا النطاق، هو معرفة ما إذا كان مأخذ بعض العينات من جسد الشخص في اطار دعوى متعلقة بالنسب لاجراء اختبار البصمات الوراثية يشكل اعتداء على سلامة الجسد البشري وتكامله. لذلك اختلفت التشريعات الغربية لتكيف هذه المسألة.

في فرنسا كان الاجتهاد القضائي يذهب قبل صدور القانون المتعلق بأخلاقيات علم الاحياء ١٩٩٤ إلا أنه يحق للشخص دائماً أن يرفض الخضوع للتحاليل الطبية وذلك استناداً إلى مبدأ حرمة الجسد البشري.

ويبدو أن المشرع الفرنسي قد كرس هذا الاجتهاد في القانون الصادر ١٩٩٤/٧/٢٩ حول أخلاقيات علم الأحياء. لقد استلزم هذا المشرع في المادة ١٦ – ١١ من القانون المدني الحصول على الموافقة الصريحة والمسبقة للحصول على البصمات الوراثية لشخص ما في نطاق دعوى قضائية.

يتضح من ذلك أن المشرع الفرنسي رجح في هذه الحالة مصلحة هذا الشخص على مصلحة الطفل.

في معرفة أصوله والبحث عن الحقيقة البيولوجية. ولا يستطيع القاضي في حال رفض الشخص المعني الخضوع لهذه الخبرة أن يرغمه على ذلك.

ولكن يستطيع القاضي أن يستخلص من هذا الرفض قرينة ضد الشخص المعني، وبالتالي يحكم عليه وفقاً لطلبات المدعي. ولا يجوز للقاضي أن يستند في حكمه إلى هذا الرفض وحده وإنما يجب أن يكون هناك أدلة أخرى تضاف إليه.

وهذا ما هو عليه الحال في إنكلترا أيضاً حيث يستطيع أحد أطراف الدعوى أن يرفض الخضوع للخبرة البيولوجية، تستلزم المادة ٢١ من القانون الصادر في العام ١٩٦٩ لإجراء مثل هذه الخبرة الحصول على الرضا المسبق للأشخاص المعنيين. ولا يستطيع القاضي إجبار الشخص على الخضوع للخبرة البيولوجية وذلك

احتراماً للحق في السلامة الجسدية.

وكذلك الحال في كيبك، حيث لا يمكن إجراء خبرة بيولوجية في قضايا النسب دون توافر الرضا الشخص الذي يجب أن يخضع لها. ويترتب على ذلك عدم قبول الدليل الذي تم الحصول عليه بالإكراه أو عن طريق المفاجأة. وبالمقابل، يمكن أن يشكل رفض الشخص الخضوع لفحص البصمات الوراثية دليلاً ضده.

وبالمقابل فقد رجحت تشريعات غربية أخرى حق الطفل في معرفة أصوله على حق الشخص في السلامة الجسدية. ومثال ذلك القانون الألماني. في الواقع تلزم المادة ٣٧٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية الألماني كل شخص وليس فقط الأطراف في الدعوى أن يقبل الخضوع لأي اختبار بيولوجي. واستناداً على ذلك فإن اختبارات البصمات الوراثية يمكن أن يحكم بها القاضي إما من تلقاء ذاته أو بناء على طلب الأطراف في الدعوى. وإذا رفض أحد الأشخاص الخضوع لهذه الاختبارات، تنص أحكام الفقرة الثانية من المادة ٣٧٢ وأحكام المادة ٣٩٠ من القانون المذكور على فرض عقوبة غرامة وحبس بحقه. وعند الاقتضاء يستطيع القاضي أن يكره الشخص على الخضوع لها.

وفي سويسرا، تنص المادة ٢٥٤ - ٢ من القانون المدني على أنه يلزم الأطراف والغير أن يساهموا في إجراء الخبرة الضرورية لإظهار النسب الحقيقي، طالما أن الخضوع للخبرة لا يشكل خطر على صحتهم. وفي حالة الرفض يقدر القاضي ذلك بحرية مطلقة. فإذا كان الرفض غير مبرر يستطيع القاضي أن يهدد الناكل بالغرامة وبالحبس. ولكنه لا يستطيع أن يجبره جسدياً على إجراء الخبرة. وفي الواقع، لا يقبل القانون السويسري مطالبة من يرفض دون

مبرر مشروع الخضوع للخبرة بالتعويض عن الضرر الذي سببه للطرف الذي يقع على عاتقه عبء الإثبات. وفي بلجيكا، تعطي المادة للطرف الذي يقع على عاتقه عبء الإثبات.

وفي بلجيكا تعطي المادة ٣٣١ - ٨ من القانون المدني السلطة للقاضي في أن يقرر من تلقاء ذاته، أو بناء على طلب أحد الخصوم، إجراء اختبار الدم أو أي اختبار آخر وفقاً للمناهج العلمية الثابتة، ولكن هذا لا يعني أن القاضي يستطيع أن يفرض بالإكراه اجراء مثل هذه الاختبارات على من يرفض الخضوع لها. في الحقيقة تمنع المبادئ العامة المتعلقة بحرمة الجسد البشري والحق في السلامة الجسدية إكراه أحد الأطراف على الخضوع لاختبار تحاليل الدم أو أية اختبارات علمية أخرى. ويبدو أن مبدأ احترام السلامة الجسدية يرجح، في بلجيكا، أيضاً على إثبات الحقيقة البيولوجية. ولكن تستطيع المحاكم أن تتخلص من رفض أحد الأشخاص غير المبرر في الخضوع للخبرة البيولجية القرائن التي تنسجم مع بقية الأدلة المبرزة في ملف الدعوى.

وبالنسبة للتشريعات التي تشترط توافر الرضا لإجراء اختبارات البصمات الوراثية، يجب أن يعبر الشخص المعني عن رضاه قبل الخضوع لهذه الاختبارات، أي بصورة مسبقة لإجراء الخبرة البيولوجية. أما الرضا الذي يأتي بعد الخضوع للخبرة، فيمكن أن يشكل تنازلاً من الشخص المعني عن حقه في المطالبة بالتعويض الذي كان من الممكن أن يطالب به.

أضف إلى ذلك أن الرضا يجب أن يكون صريحاً. ولا يعني أن يكون الرضا كتابة. وإما يجب التعبير عن الرضا صراحة. حيث يمكن أن يكون شفاهة أو كتابة. ولكن يشترط أن يكون التعبير عن

الرضا ناتجاً عن تصرف اداري وكذلك يجب أن يفيد الرضا السماح بالاعتداء على السلامة الجسدية للشخص المعني عن طريق أخذ العينات اللازمة من جسده لإجراء اختبارات البصمات الوراثية:

ولكن ماذا لو تعلق الأمر فإجراء خبرة وراثية على جثة خص متوفى؟

في حالة الوفاة:

تمتاز تقنية البصمات الوراثية بتنوع العينات التي يمكن أن تجرى عليها الخبرة. وهذا الأمر أثار مشكلة حقيقية، في الدولالغربية التي تسمح بإجراء مثل هذه الاختبارات، تتعلق بمدى امكانية إجراء الخبرة على عينة مأخوذة من جثة شخص ما. هل يجب أن في هذه الحال الحصول على الرضا؟ وإذا كان الجواب هنا إيجاباً، يثور التساؤل حول الشخص الذي يجب الحصول على رضا؟

في فرنسا أثارت قضايا عديدة، منذ صدور القوانين المتعلقة بأخلاقيات علم الأحياء في العام ١٩٩٤ مسألة ما إذا كان من الممكن إجراء خبرة وراثية على جثة شخص ما سواء قبل الدفن أو بعد اسخراج الجثة من القبر، حيث يمكن - نتيجة تطور العلوم وتقدمها - إجراء الخبرة الوراثية على الرغم من انقضاء سنين عديدة على الوفاة، ودون أن يؤثر هذا الأمر على صلاحية النتائج ومصداقيتها.

في الحقيقة لم تتطرق القوانين المشار إليها في فرنسا بصورة صريحة لمسألة الرضا عندما يتطلب الرجوع إلى اختبارات البصمات الوراثية أخذ عينات من جثة شخص متوفى.

ولقد برزت هذه المشكلة بصورة واضحة في قضية الممثل والمغني الفرنسي الشهير ايف مونتان التي سلطت جميع وسائل الإعلام الأضواء عليها، وبالتالي ساهمت في إبراز هذه المشكلة إلى حيز الوجود من على الرغم أن هذه القضية، لم تكن القضية الأولى التي تتعلق بمشكلة الرضا في حالة وفاة الشخص الذي يجب أن يخضع للخبرة البيولوجية.

ونظراً لأهمية هذه القضية يستحسن عرض ملخص لوقائعها. في العام ١٩٩١ أقامت فتاة واسمها أورور دروسار دعوى على الممثل والمطرب الفرنسي الشهير أيف مونتان تدعي فيها أنها ابنته الطبيعية. لقد أنكر المدعى عليه أية علاقة نسب بينه وبين المدعية، وطلب رد الدعوى. ولكن المدعية طلبت من القاضي إجراء الخبرة على الزمر الدموية (تحاليل الدم) للأطراف المعنية (الأم الطبيعية، المدعية، المدعى عليه). ولكن المدعى عليه رفض أثناء حياته الخضوع لاختبارات تحليل الزمر الدموية. ولقد استخلصت محكمة بداية باريس من هذا الرفض ومن قرائن أخرى (وخاصة الشبه الكبير بين المدعية وبين ايف مونتان) دليلاً إيجابياً، وحكمت في ١٦/١١/١٩٩٤ بأن المدعية أورور دروسار هي الابنة الطبيعية لإيف مونتان، وجاء هذا الحكم بمواجهة ورثة الممثل ايف مونتان الذي توفي قبل صدوره. ولم تقبل ورثة مونتان بهذا الحكم، فاستأنفته أمام محكمة الإستئناف. وقامت هذه المحكمة بإجراء خبرة ثانية بناء على طلب الورثة على الزمر المدوية لابن الممثل ايف مونتان زوجته، وأخته، والمدعية أورور، ووالدتها الطبيعية واستخلص الخبير في تقريره أنه لا يمكن الجزم بأبوة ايف مونتان من هذه الخبرة ولا سبب في ذلك غياب عينة دم الأب المحتمل (ايف مونتان).

وانتهى الخبير في تقريره إلى أن الدليل القاطع على ثبوت

الأبوة أو نفيها لا يمكن الحصول عليه إلا من دراسة خلايا أو نسيج مأخوذ من جثة ايف مونتان لتحديد بصماته الوراثية ومقارنتها مع البصمات الوراثية للمدية ولوالدتها. لذلك قررت محكمة الإستئناف استخراج جثة الممثل ايف مونتان وأخذ عينة منها لإجراء الخبرة الوراثية على الـ DNA التابع له. ولكن المشكلة بالنسبة للمحكمة كانت مسألة الرضا وذلك لأن المادة ١٦ - ١١ من القانون المدني تستلزم لإجراء الخبرة الوراثية على البصمات الوراثية الحصول على الموافقة المسبقة للشخص المعني.

وقد عللت المحكمة قرارها بأنه لا يمكن في هذه الحال تطبيق المادة ١٦ - ١١ من القانون المدني وذلك لأنها لا تطبق إلا بالنسبة للأحياء فلا يمكن في هذه الحال الحصول على الموافقة المسبقة. واستندت أيضاً إلى عدم معارضة ورثة ايف مونتان في إجراء خبرة وراثية بعد استخراج الجثة من القبر إذا كان ذلك الإجراء ضرورياً. ورأت المحكمة أنه من مصلحة الأطراف الوصول قدر الامكان إلى تأكيد بيولوجي، وبالتالي اجراء خبرة مكملة على البصمات الوراثية بعد استخراج الجثة، لتحديد ما إذا كان ايف مونتان هو الأب الطبيعي للمدعية أم لا. وسبب القرار الصادر عن محكمة الإستئناف الباريسية اختلافاً بين الفقهاء الفرنسيين، حيث ذهب البعض إلى تأييد هذا القرار وبالتالي قال بإمكانية اجراء الخبرة الوراثية على شخص متوفى لتديد بصماته الوراثية.

وعارض البعض الآخر هذا القرار حيث اعتبر أن مثل هذا الإجراء مخالف للاحترام الواجب للميت. وقسم ثالث يقترح حلاً وسطاً وهو إمكانية إجراء الخبرة الوراثية على جثة شخص بعد الاستماع إلى أقوال أفراد عائلة المتوفى.

في الحقيقة تثير مسألة إجراء الخبرة الوراثية على جثة الميت تنازعاً بين حقين وهما: الحق في احترام حرمة الجثة، وحق الطفل في معرفة أصوله. ويبدو من قرار محكمة الإستئناف الباريسية أن الاجتهاد القضائي في فرنسا يرجح حق الطفل في معرفة أصوله على الحق في احترام حرمة الجثة، واحترام إرادة المتوفى.

ومن أهم الانتقادات التي وجهها الفقه للقرار الصادر عن محكمة الإستئناف الباريسية، هو عدم احترامها لإدارة المتوفى. في الواقع لقد رفض المدعي عليه في هذه الدعوى، أثناء حياته الخضوع لاختبارات فحص الدم. وبعد إجراء الخبرة الوراثية على جثة ايف مونتان توصل الخبراء إلى أن المدعى عليه لا يمكن أن يكون الأب الطبيعي للمدعية، حيث كانت نتائج فحص البصمات الوراثية سلبية.

أما إذا كان المتوفى أثناء حياته لا يعارض في إجراء الخبرة الوراثية فإن المحكمة تستطيع أن تستند على موافقته لكي تقرر بعد مماته إجراء الخبرة على جثته. وعلى الرغم من ذلك فإن المحاكم لا تستند على هذه الموافقة في قراراتها التي تسمح فيها بإجراء الخبرة على جثة الميت. وإنما تبرر ذلك على أساس السلطة التقديرية للقاضي في بيان ما إذا كانت مصلحة الدعوى تبرر الاعتداء على حرمة الجثة.

وقد أراد المشرع الفرنسي أن يضع حداً لهذا الجدال، فتدخل ليعدل المادة ١٦ - ١١ من القانون المدني. في الواقع لقد صوتت الجمعية الوطنية الفرنسية في القراءة الأولى على مشروع القانون الذي يهدف إلى إعادة النظر في القوانين المتعلقة بأخلاقيات علم الأحياء في الشهر الأول من العام ٢٠٠٢. يضيف مشروع القانون المذكور إلى المادة ١٦ - ١١ الفقرة الثانية جملة مفادها: أنه إذا

عارض الشخص صراحة أثناء حياته في إجراء الخبرة الوراثية لتحديد البصمات الوراثية، فإن ذلك يشكل عائقاً يمنع إجراء مثل هذه الخبرة بعد وفاته.

ومشروع القانون الفرنسي يكرس هنا رأي اللجنة الوطنية الاستشارية لحقوق الإنسان الصادر في ١٩٩٨/٣/٢٦ حول الأبوة وحقوق الإنسان وعلاقتها مع التقدم العلمي والتقني، حيث جاء فيه أنه إذا كان من الممكن إجراء فحص الـ DNA على جثة شخص ميت، فإن اللجنة تتمنى أن يشكل الرفض الصريح والقاطع الذي عبر عنه الأب أثناء حياته عائقاً لإحراء مثل تلك الاختبارات.

ويبدو أن مصلحة الطفل في معرفة أصوله ترجح في القانون البلجيكي أيضاً على احترام حرمة الجثة.

واستناداً إلى ذلك يمكن إجراء الخبرة الوراثية على جثة المتوفى وذلك بعد استخراجها من القبر، للحصول على بصماته الوراثية وبالتالي مقارنتها مع البصمات الوراثية للطفل ولوالدته الطبيعية لإثبات علاقة الأبوة أو نفيها. وقرار إجراء لخبرة يعود إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

في حماية المعلومات الوراثية:

تحتوي البصمات الوراثية على بيان بالخصائص الوراثية للشخص، وبالتالي تسمح هذه الخصائص والصفات بالتعرف عليه. وفي نطاق القانون المدني تسمح هذه المعلومات الوراثية بإثبات علاقة النسب أو نفيها. وقد ميز بعض الفقهاء بين نوعين من المعلومات الوراثية: معلومات وراثية أساسية ومعلومات وراثية ثانوية. النوع الأول هو ذو صفة بيولوجية وهذه المعلومات هي عبارة عن الرسالة التي توسلها

المورثة إلى الخلية. أما النوع الثاني فهو الذي يهم رجل القانون وذلك لأنه يقدم المعلومات التي يمن من خلالها تحديد هوية الشخص.

ولقد اختلف الفقهاء الفرنسيون حول تحديد الطبيعة القانونية للمعلومة. فالبعض يعتبرها بمثابة شيء، وبالتالي فإنها تشكل عنصراً من عناصر الذمة المالية للإنسان، ويترتب على ذلك أن المعلومة تشكل محلاً لحق الملكية. وقسم آخر يعتقد بأن المعلومة هي حق من حقوق الشخصية. ويضمن المشرع الفرنسي للمعلومة الوراثية حماية قانونية. وتبدو هذه الحماية من خلال المبدأ العام المتعلق بالحق في الحياة الخاصة وكذلك من خلال عدم إفشاء السر المهني.

الحق في الحياة الخاصة:

تنص المادة /٩/ من القانون المدني الفرنسي على أن كل شخص له الحق في احترام حياته الخاصة. ويمكن للقضاة اتخاذه دون الاضرار بإصلاح الضرر الواقع، كافة التدابير الخاصة التي من شأنها أن تمنع و توقفه اعتداء وقع على الحياة الخاصة. وإذا كان هناك استعجال يمكن لقاضي الأمور المستعجلة أن يتخذ مثل هذه التدابير.

في الواقع يشكل إجراء فحص البصمات الوراثية لشخص ما دون علمه اعتداء على حرمة حياته الخاصة وذلك لأن مثل هذا الفحص يمكن أن يؤدي إلى تحديد هويته وكذلك إلى كشف معلومات متعلقة بأبوته.

عدم إفشاء السر المهني:

تنص المادة ٢٢٦ - ١٣ من قانون العقوبات الفرنسي الجديد

على أنه يعاقب على إفشاء معلومة ذات طابع سري من قبل شخص مؤتمن عليها سواء بسبب وضعه أو بسبب مهنته أو بسبب وظيفته أو بسبب مهمة مؤقتة كلف بها بالحبس لمدة سنة وبغرامة مقدارها ١٠٠٠٠٠ فرنك فرنسي.

واستناداً إلى ذلك لا يستطيع الطبيب الشرعي الذي يجري فحص البصمات الوراثية، أو الشخص الذي يعمل في مختبر للتحاليل الطبية أن يفشي محتوى المعلومة الوراثية التي حصل عليها. في نطاق دعوى قضائية (جزائية أو مدنية) يستطيع فقط أن يبين التطابق أو عدم التطابق بين العينات التي أجرى عليها الاختبارات الوراثية. وعليه أن يوضح ذلك في تقريره الذي يوجهه إلى المحكمة التي كلفته بهذه المهمة. وخارج نطاق القضاء لا يحق له إفشاء نتائج هذه الاختبارات للغير. ويمكن أن تستفيد منها شركات التأمين مدى الحياة والتي من خلالها تستطيع قبول العميل ذو الصحة الجيدة والذي لا يحمل في مورثاته على مورثة مسرطة وبالتالي تكون قد حققت أكبر قدر من الربح.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون رقم ٩٤ - ٦٥٣ تاريخ ١٩٩٤/٧/٢٩ والمتعلق بأخلاقيات علم الأحياء، لم يدخل في القانون المدني الفرنسي أحكاماً خاصة تهدف إلى حماية المعلومة الناتجة عن تجديد هوية شخص عن طريق بصماته الوراثية. ولكن قانون العقوبات الفرنسي يتضمن قواعد عامة يمكن تطبيقها في هذا المجال، وخاصة أحكام المادة ٢٢٦ - ٢٨ الفقرة الثانية. حيث تنص هذه المادة على أنه يعاقب على نشر معلومات متعلقة بتحليل هوية شخص عن طريق بصماته الوراثية بالحبس لمدة سنة وبغرامة مقدارها ١٠٠٠٠٠ فرنك فرنسي.

المبحث الثامن

أهم الانجازات التاريخية للبصمة الوراثية

تطبيقات استخدام الحمض النووي (عالمياً):

- روسيا معرف مكان دفن العائلة القيصرية الروسية (القيصر نيكولا الثاني وعائلته) التي أعدمت عام ١٩١٨، وذلك عن طريق أخذ عينة من عظامهم ومقارنة بصمتها الوراثية مع البصمة الوراثية لفروع من العائلة نفسها ما زالوا قيد الحياة.

- تأكيد هوية (لويس السابع عشر) الذي هو ابن (لويس السادس عشر) ووالدته (ماري أنطوانيت) حيث اختفى الطفل إبان قيام «الثورة الفرنسية» عام ١٧٩٣ واستطاع هذا التحليل إثبات أن الطفل المتوفى في سجن المعبد هو نفسه ابن لويس وأنطوانيت عن طريق أخذ عينة من شعر أنطوانيت وعينة من الطفل.

- أمريكا إثبات وجود طفل أسود من أم سوداء للرئيس الأمريكي (توماس جيفرسون). وكان جيفرسون يملك الأم (إبان نظام العبيد). وقد رفض العنصريون البيض هذا الأمر بشكل قطعي حتى أثبت عن طريق البصمة الوراثية.

ومن أشهر القضايا التي استعملت فيها هذه التقنية فضيحة بيل كلنتون الرئيس الأمريكي في قضيته المشهورة مع ليونيسكي، حيث لم يعترف ويعتذر للجمهور الأمريكي إلا بعد أن أظهرت الأدلة الجنائية وجود بصمته الوراثية المأخوذة من المني الموجود على فستان

ليونيسكي. وبالتالي إثبات العلاقة الجنسية بين الرئيس الأمريكي كلينتون وسكرتيرته مونيكا عن طريق البصمة الوراثية.

في عام ١٩٨٩ عثر على بقايا هيكل بشري في إحدى الغابات في الولايات المتحدة الأمريكية، ونجح الطب الشرعي في استخلاص الـ DNA من الخلايا العظمية للهيكل. وتمت مقارنتها مع الأدلة المقدمة من أهالي الإطفال المفقودين، وتبين من خلال تحاليل البصمة الوراثية أن الهيكل يعود لطفلة مفقودة منذ سنوات. وهكذا استطاع الطب الجنائي تحديد الهوية الوراثية للطفلة ووضع حد لانتظارهم الطويل جداً للعثور عليها. ولا يغيب عن البال أنه في عام ١٩٩٢.

تمكن الأطباء الشرعيون من تحديد الهوية الوراثية لقائد معسكر مفقود منذ الحرب العالمية الثانية من خلال عثورهم على بعض الهياكل البشرية أثناء جرف أرض المعسكر في إحدى الولايات المتحدة، وبالرغم من المدة الزمنية الطويلة التي مضت على موته إلا أن بصمة الـ DNA تمكنت من تحديد هوية هيكله من خلال أخذ عينات دم من والدته ومن أولاده ومقارنة بصمتهم الوراثية مع بصمة الهياكل المعثور عليها، وأسدل الستار أخيراً على قضايا كثيرة من خلال دراسة الهوية الوراثية للضحايا.

- **سيرلانكا** عودة طفل من ضحايا أمواج المد إلى والديه في سيرلانكا: عاد يوم الأربعاء ٢٠٠٥/٢/١٦ أخيراً طفل رضيع نجا بمعجزة من أمواج المد التي اجتاحت سيريلانكا ٢٠٠٤ وخاضت صراعاً عنيفاً في المحكمة. قال مسئولو المحكمة في بلدة كالموناي أن الطفل البالغ من العمر ثلاثة أشهر تم تسليمه إلى والديه بعد أن أثبتت اختبارات الحمض النووي DNA والدي الطفل. حيث ان كان

هناك ستة أزواج يدعون بأن الطفل هو لهم وبعد أن قررت المحكمة اجراء اختبار حمض النووي لهم وللطفل وأظهرت النتائج الأب والأم الحقيقيين للطفل.

إذن، البصمة الوراثية هي اكتشاف علمي عظيم وذو مصداقية وموثوقية تامة. وبالتالي فإن علينا الأخذ به وإدماجه في قوانيننا لما له من قوة الجزم في حل العديد من النزاعات، خاصة ما يتعلق منها بالنسب، وأيضاً كدليل جرمي حاسم.

تطبيقات استخدام الحمض النووي (عربياً):

في مصر: على الصعيد العام:

١ - ان التحليل قد طبق على المومياء وتمكن من نسب هوية المومياء (الملكة المصرية حتشبسوت) مؤخراً. وكان هناك اهتمام عالمي بمتابعة هذا الحدث واستقطب اهتمام أجهزة الإعلام في كل العالم.

أما على الصعيد الخاص فاثبات نسب الطفلة (لينا) ظلت من أبرز الوقائع البارزة نتيجة زواج عرفي بين مهندسة الديكور هند الحناوي والنجم الفنان أحمد الفيشاوي ونكران هذا الأخير للزواج وتأكيد هند عليه وعلى أن الحمل الذي في بطنها هو ثمرة الزواج.

والد هند كان هو البطل الرئيسي بالتصدي لحق ابنته بقوة ورجاحة عقله. ويصمد طيلة عامين دون كلل لاثبات صدق ابنته هند وبنوة حفيدته (لينا) بينما يظل أحمد فيشاوي منكراً منددا ًبعدم معرفته بهند لكن لا ينفي قيامه بعلاقة معها. يتمسك الآن بهذه الإشارة، ويتصور أنه من السهل اخضاع أحمد الفيشاوي لفحص

D.N.A لاثبات النسب أو نفيه. لكن الفيشاوي يتراجع ويرفض الخضوع للفحص والتحليل في الجلسة الأخيرة للمحاكمة ترفض دعوى اثبات نسب الطفلة لينا إلى أبيها، ومما جاء في حيثيات الحكم أنه لم يثبت زواج صحيح. في مرحلة الإستئناف يركز والد هند جهوده، في محاولة مستميتة لكسب الرأي العام ويطلق نداء عبر الأنترنيت (تضامنوا معنا) ويتمسك باصرار أمام محكمة الإستئناف في حق اجراء فحص الحمض النووي (D.N.A).

وأن ما يجري جريمة ثقافية بحق الأبوة. فالحناوي الأب يعرف تماماً معنى الأبوة. ويمارسه على أحق وجه. ثقاف ة كالأبوة عنده ليست مستوردة غربية، ولكنها بالتأكيد ليست هي الرائجة. الرائج هو التذرع بالأبوة خدمة للذكورة، من الأبوة على مذبح الذكورة. الكاتبة الإسلامية صافيناز كاظم كانت في طليعة المتصدين في أحد مقالاتها الذي حمل عنواناً عريضاً (لا يا فيشاوية) وأطلقت الحادثة نقاشاً وخلافاً وتحركات وردود أفعال في كافة الأوساط وعلى شاشات التلفاز والصحافة، كما أقيمت ندوات وحلقات نقاش في الجمعيات المدنية المصرية. كل ذلك وضع النائب بالبرلمان المصري (محمد خليل قويطة) أن يتقدم بمشروع قانون يلزم من ينكر نسب ولده بتحليل الـ D.N.A لبيان صلة النسب بناء على طلب الأم المدعية ودخلت قضية هند الحناوي وأحمد الفيشاوي في تاريخ التغيرات الاجتماعية لمصر في الألفية الثالثة. ووصمت دور الذكر المتهرب من المسؤولية...

بعد ولادة الأم حرصت على تقديم ابنتها الطفلة إلى كل أجهزة الإعلام والصحافة وكان وجهها طبق الأصل عن وجه جدتها سمية الألفي. مما يؤكد بلمحة بصر واقع وتحقيق «قانون القيافة» المعتمد في صدر الإسلام الذي أشرنا إليه وفي النهاية القضية أخذت حقها

بعد جدل طولي في أروقة المحاكم انتهى لمصلحة الأم والابنة.

لكن هناك عشرات النساء اللواتي يشقين لإثبات نسب أطفالهن ودعاوى النسب كثيرة قد تختلف في ظروفها وتفاصيلها. لكن في النهاية لا بد من حماية المولود من الضياع واليتم. ومشكلة إثبات النسب نـادراً ما يطفو النقاش بها على السطح.. أو يتم تناولها خارج ملفات القضاء ومن الحالات التي نظر فيها القضاء مؤخراً: فتاة متزوجة إلى بلد عربي وفي إحدى زياراتها إلى دمشق اجتمعت بالمصادفة مع شخص (س) أخبرها أنه هو أبوها الفعلي وعندما واجهت والدها الذي هي مسجلة على قيوده المدنية أقر بأنها فعلاً ليست ابنته وأن (س) هو الأب الفعلي. إلا أن المحكمة بالنتيجة ردت الدعوى لعدم الثبوت واستندت في ذلك إلى جملة من الأمور أهمها أن العلاقة التي كانت قائمة بين الأب (س) ووالـدة الفتاة لم تكن علاقة زوجية والفتاة هي ثمرة (زنى) واستاداً إلى اجتهادات عديدة منها (السفاح لا ينتج نسباً) واعتبر النسب لغواً.

- في احـدى امـارات دولـة الإمـارات العربيـة المتحدة:

تقدمت فتاة تبلغ من العمر ١٨ سنة إلى أحد مراكز الشرطة وأفادت بأنها تعرفة على شخص بواسطة الهاتف وكونت معه علاقة ووعدها بالزواج، وعلى ذلك خرجت معه ولكنه اغتصبها وحملت منه إلا أنها لم تكتشف الحمل إلا في الشهر الرابع وأخبرته بذلك ولكنه طلب منها الاجهاض. فلم توافق وتجاهلها إلـى أن أصبحت في الشهر الثامن وأبلغت ولي أمرها أبلغا الشرطة، حيث استدعي المتهم ولكنه أنكر التهمة وأجريت الفحوصات المخبرية في مختبر دبي لفحص الحمض النووي لكل منهما فكانت النتيجة هي أن الشاكية هي الأم الحقيقية للطفل لاشتراكها في نصف الصفات الوراثية الموجودة لدى الطفل، أما المتهم فلم يشترك مع الطفل في أي صفات وراثية،

وعلى ذلك فأن المتهم ليس أباً لذلك الطفل وأن هناك رجل آخر أباً للطفل...

مصر القاهرة - في تطور سريع لقضية الطفلة هند – أصغر أم في مصر – ألقت مباحث القليوبية القبض على محمد سامي عبد العظيم باغتصاب الطفلة عند لاعادة التحقيق معه في القضية وإجباره على اجراء تحليل الحامض النووي وإحالته للطب الشرعي. أجرت النيابة بإشراف المستشار مجدي السنباطي المحامي العام لنيابات شمال القليوبية مواجهة بين هند والمتهم بحضور شريف سيف الله وكيل أول نيابة الخانكة. وفور دخول الطفلة هند مقر النيابة انخرطت في البكاء الشديد وأمسك أم هند الطفلة الصغيرة من يد ابنتها ودخلت إلى وكيل النيابة لتواجه الطفلة هند المتهم والبالغ من العمر ٢١ عاماً ويعمل سائق توك توك وقالت الطفلة خلال التحقيقات إن المتهم محمد سامي هو الذي اغتصبها في المنزل المهجور تحت تهديد السلاح بعد رض ثلاثة آخرين من زملائه المشاركة في الجريمة حيث انتظروه أسفل المنزل ورفضوا الصعود معه وجلسوا أسفل العقار حتى ينتهي زميلهم من اغتصاب هند وفور نزولها من المنزل المهجور ضربها علقة ساخنة وسبها بألفاظ نابية ودفعها على السلم وكادت أن تسقط مغشياً عليها. وعندما نزلت ضحك زملاؤه عليها وعايروها وهددوها بالقتل إذا أخبرت أحداً بالجريمة، ثم هربت من أمام المنزل بسرع واصطحبتها احدى السيدات إلى منزلها – حسبما ذكرت جريدة الوفد. وسألها أحمد عزوز – وكيل النيابة – عن المتهم ومعرفتها به من قبل ارتكاب الجريمة قالت هند/ لم أعرفه من قبل وحتى بعد ارتكابه الجريمة لم أشاهده في الشارع نهائياً وقررت أنها جلست في البيت عدة أيام ولم تذهب للمدرسة بعد حادث الاغتصاب لأكثر من أسبوع وكات

تذهب للمدرسة فقط وتعود للمنزل مع زميلاتها ورفضت الخروج إلى الشارع خوفاً من قتلها. أما عن سبب تأخرها في الابلاغ عن جريمة الاغتصاب ورفضها اتهامه في وقت ارتكاب الحادث فقررت أنها خشيت من القتل وأنها لم تصب بأي جروح نتيجة الاغتصاب إلا أنها أصيبت ببعض الآلام في جسدها واتهت بعد عدة أيام وأنها لا تعرف شيئاً عن الأمور النسائية لدرجة أن أمها هي التي كانت تكتشف نزول الدورة الشهرية وتساعدها على ذلك حيث أن الدورة الشهرية جاءت لها وهي في عمر ١٠ سنوات حيث أنها جاءت إليها ٤ مرات قبل الاغتصاب وعندما انقطعت الدورة الشهرية لم تعرف أنها مشكلة من عدمه. وأضافوا يصعب التكهن بالحمل وقالت ابتسام كما أن أمها لم تعرف مشكلة عدم نزول الدورة الشهرية خاصة وأن جسد الطفلة صغير جداً. أم هند: ان ابنتا هند رفضت تناول الطعام منذ فترة طويلة وبدأت تأكل وجبة واحدة فقط في اليوم وكانت تغيب من المدرسة كثيراً وتدعي مرضها ولأننا فقراء لا نذهب للطبيب وكل ما نقوم بعمله هو شرب بعض المشروبات الطبيعية لعلاج المغص أو غيره من الأمراض العادية. وأضافت: لم أتوقع نهائياً حمل ابنتي وأتحدى أي سيدة في مصر أن تكتشف هذا الأمر لأن ابنتي طفلة «والله العظيم» طفلة صغيرة كات تلعب في الشارع مع الأطفال الصغار ولديها في البيت لعب كثيرة وتهتم بألعابها ولا يمكن أن يصدق أحد ما حدث لها نهائياً، وتابعت ابنتي تغيرت في الأيام الأخيرة وكانت تسرح في ملكوت الله وأشعر بجلوسها وحدها دون أن تتحدث معي ولاحظت عليها أنها مهمومة وعرفت الآن أن ذلك كان بسبب آثار الحمل..

وقالت: اكتشفت حملها بالصدفة أثناء الكشف عليها في مستشفى المطرية التعليمي وكانت صدمة بالنسبة لي وبعدها تم

تحرير محضر بالواقعة. وقالت والدة هند أن المتهم بعد الافراج عنه بضمان مالي كان يسير في الشارع كثيراً ويحاول استفزاز زوجها محمد عيد حيث أن النيابة قررت وقتها الحفاظ على الجنين لحين الولادة واجراء التحليل الخاص بالبصمة الوراثية وابلاغ النيابة عن الولادة وهذا ما حدث ولم نتخلص من الجنين لأننا نعرف أن القانون سوف يأخذ مجراه. في الوقت نفسه أنكر المتهم محمد سامي معرفته بالطفلة هند تماماً وأنكر واقعة الاغتصاب وأعلن استعداده للذهاب للطب الشرعي لاجراء تحليل الحامض النووي. كما استمعت نيابة الخانكة باشراف أحمد عزوز لأقوال الرائد خالد مرعي معاون المباحث من فرع البحث الجنائي بالقليوبية لسؤاله عن تحريات المباحث التي وردت في المحضر بوجود ٣ أشخاص آخرين في الجريمة من عدمه. وأكد في التحقيقات أن الثلاثة الآخرين كانوا أسفل المنزل وأنكروا المشاركة في عملية الاغتصاب لخوفهم من عقوبة الاعدام. قررت النيابة استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لسؤاله مرة أخرى في حادث اغتصاب الطفلة هند وكيفية حدوث حمل للطفلة رغم سلامة غشاء البكارة وأمر باصطحاب هند ومولودتها والمتهم محمد سامي إلى مصلحة الطب الشرعي لتحليل الحامض النووي وكشف البصمة الوراثية للمتهم وما إذا كانت تحمل منة الله صفات وراثية من المتهم أم لا، والمفاجأة المثيرة في قضية اغتصاب الطفلة هند، أكد التقرير المبدئي لتحليل الحامض النووي D.N.A للمتهم محمد سامي أن المولودة الصغيرة منة الله لا تحمل صفات وراثية من المتهم.

- وفي مصر أيضاً أثار مصرع الفنانة (س تميم) ذبحاً على يد مجرم آثم في فندق فورسيزن بدبي، ردود فعل واهتمامات واسعة كون القضية نالت أطرافاً ورجل أعمال مصري مشهور يدعى هشام

طلعت. وكان القاتل قد خلف وراءه بعض الآثار المادية، وجدت في حاوية قمامة قريبة من موقع الجريمة، تحمل آثاراً مادية وهامة جرى فحصها بالحمض النووي (D.N.A) وأعطت دلالات خطيرة تتناول المشتبه الرئيسي بالقضية وهو المدعو محسن منير السكري الذي يعمل كضابط أمني في بعض شركات ومنشآت يملكها رجل الأعمال المذكور. وتنظر القضية أمام محكمة جنايات القاهرة برئاسة المستشار محمد قنصوه.

وبالرغم من أن القضية بانتظار سماع ثلاثة عشرة شاهداً منهم خمسة ضباط بانتربول أبو ظبي وخبيرة صحة بدبي والدكتورة هبة محمد حمدي مديرة الإدارة بالطب الشرعي بوزارة العدل، التي شهدت تطابق عينة الدماء المأخوذة من المتهم محسن السكري بالآثار المادية والتلوثات الدموية الموجودة على «التيشيرت والبنطلون» الخاص به وهما اللذين عثر عليهما وأظهرت تطابقاً بعد اجراء فحص البصمة الوراثية فإن هذا الجانب يشكل الدليل الأكثر خطورة بالقضية ولا زالت القضية منظورة. وقد فرض رئيس المحكمة حظر النشر من قبل وسائل الاعلام والصحف حرصاً على الابتعاد عن المؤثرات في كل ما يتعلق بجلسات المحاكمة واجراءاتها. وما زلنا بانتظار نتائج الحكم.

آراء الذين يعارضون الأخذ بالبصمة الوراثية:

أما ترك جانب من الشرع ثم اللهاث وراء أحكام غريبة عنه بعد أن يسفر تركنا لشريعتنا عن فساد، فذلك ترقيع لا يستقيم لا مع الشرع ولا مع سنن المجتمع. إن الخروج على الحكم الشرعي في هذه القضية يظهر في إحدى صورتين: في إسقاط حجية الفراش (التعاقد)، وفي إقامة حجية الحمض النووي.

إن الخروج على الحكم الشرعي باعتماد الحمض النووي في إثبات النسب سوف يترتب عليه ما يأتي:

أولاً: الإسقاط الصريح للحكم الشرعي: الذي جاء في قوله صلى الله عليه وسلم «الولد للفراش، وللعاهر الحجر» وهو من باب الأحكام الشرعية التي تنتظم الحقوق الواجبات، وإسقاط هذا الحكم ليحل محله «الحمض النووي» الذي هو من قبيل الوسائل لا من قبيل الأحكام قلب للأوضاع إذ الوسائل إنما تأتي لخدمة الأحكام لا لتحل محلها.

ثانياً: إزالة إحدى المعوقات الطبيعية في طريق الزنا بتشريع يزيد الزانية اطمئناناً إلى اطمئنان ضمنه لها القانون العلماي سلفاً بإلغاء عقوبة الزنا المقرة شرعاً.

ثالثاً: إسقاط القاعدة النبوية الشرعية: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)، نتيجة إرغام «منكر النسب» على تقديم «البينة» بإجراء عملية تحليل الحمض النووي، وهي قاعدة قانونية، يسقط بسقوطها الهيكل القضائي كله.

رابعاً: الخروج الصريح على تشريع الرسول صلى الله عليه وسلم الذي أسقط القافة شديدة الوضوح - المعادل الموضوعي للحمض النووي في باب إثبات النسب.

خامساً: التحايل على إسقاط العقوبة الشرعية المقررة في حال قذف أحد الزوجين الآخر بالزنا، وهو اللعان، وإحلال ما يسمى الحمض النووي محله أو بالأحرى تقديمه عليه.

سادساً: التفرقة بين متماثلين في المركز القانوني: الولد المنكور

نسبه في حالة ادعاء الزوجية وإن لم تثبت الزوجية ببينة أو إقرار والولد المنكور نسبه في حالة الزنا الثابت ببينة أو إقرار وذلك بإجراء التحليل - حسب الفتوى - في الأول دون الثاني وكلاهما في وقوع نكران النسب عليه سواء.

سابعاً: التفرقة بين متماثلين في المركز القانوني: في زواج لم يثبت، وزنا قد ثبت وذلك بإجراء التحليل - حسب الفتوى - في الأول دون الثاني، وكلاهما في وقوع تهمة الزنا عليه ساء.

ثامناً: التعرض للدفع بعدم الدستورية بناء على أولاً وثانياً وثالثاً، ورابعاً، وخامساً.

تاسعاً: فوات الغرض المقصود من إثبات نسب الولد برفع شأنه اجتماعياً، إذ بهذا الإجراء يقع التشهير بأحد الالدين أو كليهما، ومن ثم إثبات الرذيلة قضائياً وإذاعتها اجتماعياً، بالنسبة لمجموع من يهمهم الأمر في الأسرة.

عاشراً: ستنشأ بمرور الأيام عادة فحص الحمض النووي لإثبات النسب وهذه النتيجة خطيرة بالنسبة لحقوق المرأة والطفل والمجتمع جميعاً، وقد يسعى إليها في الخصومات الرجل، كما قد تسعى إليها المرأة، وقد ينتج عنها:

أ - إلحاق نسب ولد الزنا للزاني من امرأة متزوجة إذا أثبت التحليل أنه من ماء الزاني؟؟!

ب - نفي النسب عن ولد من امرأة متزوجة إذا أثبت التحليل أنه ليس من ماء الزوج؟؟!

ج - فتح باب واسع للفجور بمساندة المرأة الزانية في إلحاق وليدها بمن حصلت مواقعته إياها.

د - فتح قيعان جهنم تحت أقدام المحصنات عندما يتعرضن لدعاوى إنكار نسب مواليدهن وهي الدعاوى التي يشجع عليهاتقنين الأحتكام إلى هذا «الحمض» وهي دعاوى يتوقع رفعها والتلاعب فيها من أصحاب المصلحة سواء من الزوج أو من الورثة.

ولا يفيد في هذا الصدد ما يقال من فرض عقوبة على منكر النسب إذا أثبته التحليل، أو مدعي النسب إذا لم يثبته التحليل: إذ يكون له أن يتعلل بالشبهات والشكوك والشواهد والقرائن، وماذا تفيد العقوبة بعد أن تلوثت سمعة المرأة.

حادي عشر: فساد الاستدلال بأن ما تناولته الفتوى في الاحتكام للحمض النووي لا ينسحب بأثر رجعي على الوقائع التي حدثت قبل صدورها، لأنه إن صح ذلك في القانون الوضعي الذي ينشأ فيه الحكم بصدور القانون، فإنه لا يصح في الفتوى الشرعي الكاشفة عن الحكم الشرعي لمجتمع استقر فيه الإسلام قروناً قبل صدور الفتوى، كما لا يصح الاستدلال على ذلك بقوله تعالى ﴿عفا الله عما سلف﴾ لأنه يدخل في عفو الله لا في عفو الدولة أو المجتمع.

ثاني عشر: فساد الادعاء بيقينية التحليل النووي، وذلك نتيجة وضعه بيد منظومة متنوعة من العاملين في المعامل والمحاكم بالضرورة وهم بشر غير معصومين ناحيك عما وضع في يد بعضهم - خصوصاً - من إمكانية الابتزاز والرشوة والتلفيق في مجال إثبات النسب بما له من شديد الحساسية والإغراء.

وشأن الفتوى كما هو معروف مراعاة مقتضى الحال في مناخ اجتماعي أصبح فيه المال رفيع الشأن، وخراب الذمم واسع النفوذ، ورائحة الفساد تزكم الأنوف!!.

ولا عاصم من ذلك كله في موضوعنا: بغير العمل بالقاعدة النبوية: الولد للفراش (التعاقد).

ومن أسقط التعاقد فله الحجر: فعلاً بالرجم، أو حكماً بالحرمان.

ثالث عشر: خطأ وصف العلم التجريبي باليقينية بعد أن تعرى منها تماماً نتيجة للتقدم العلمي المعاصر.

والمشكلة أن الأغلبية العظمى من المفكرين المعاصرن في بلادنا يتجاهلون أنهم في تواكبهم مع العلم التجريبي الحديث - وهو غير يقيني كما سنبين - كانوا وما زالوا ذيلاً لما يجري إنتاجه من نظريات في حقل الإنتاج العلمي في الغرب، علماً بأن البضاعة العلمية التي يتعاملون معها ما كانت لتصل إليهم وتنتشر في أوساطهم إلا بعد بوارها وإنتاج غيرها في أسواق إنتاجها، مما لم يصل غليهم خبره بعد، وهذا ما حدث لهم في زعمهم «المتخلف» بيقينية قوانين المنهج العلمي التجريبي، ومن ثم بيقينية الاحتكام إلى الحمض النووي. وهذا هراء انقضى زمنه وإن لم يعلموا.

الفصل الثاني

مساهمة الحامض النووي (البصمة الوراثية)

في الاثبات الجنائي

مما لا شك فيه أن تقنية الحامض النووي إذا ما أُحسن استخدامها مع الأخذ في الحسبان الشروط والاحتيجات اللازمة للتأكد من مصداقية البصمة الوراثية فإنها تصلح دليلاً قاطعاً في الإثبات وتؤدي بالتالي في الوصول إلى الحقيقة وإقامة الدليل إثباتاً ونفياً مما يُسهم بالقطع واليقين في تحقيق العدالة الجنائية.

وتظهر هذه المساهمة فيما يلي:

المبحث الأول

فاعلية استخدام تقنية الحامض النووي في نفي الجريمة أو إثباتها بحسبانها دليلاً مقنعاً وحاسماً

إن تقنية الحامض النووي (البصمة الوراثية) تُفضي إلى نتائج ذات دلالات مهمة في مجال الإثبات الجنائي لا مجال للتشكيك فيها خاصة وإنها منتقاة بأسلوب علمي وتقني متقدم، ونسبة الخطأ فيه تكاد تكون منعدمة بمراعاة الشروط والاحتياطات اللازمة لصحة تحليل الحامض النووي.

وطالما أن النتائج المستخلصة من تحليل الحامض النووي تجزم في إثبات الجريمة أو نفيها من المشتبه فيه، فإن القضاء في بعض الدول الغربية يقبل بهذا الدليل ما دام أن أوراق الدعوى ومستنداتها قد خلت من دليل يناقض الدليل المستمد من الحامض النووي.

وترتيباً على ذلك فإن الحامض النووي يغدو وسيلة فاعلة في كشف الجريمة وإقامة الدليل على مرتكبها أو المشتبه فيه أو نفيها عنه، وفي كلتا الحالتين تتحقق العدالة، ففي الحالة الأولى إذا أثبت تحليل الحامض النووي نسبة الجريمة إلى المشتبه فيه، فإنه ينال جزاء ما اقترفته يداه بحق المجتمع.

أما في الحالة الثانية فإن نفي الجريمة عن المشتبه فيه، لانتفاء الدليل باستخدام الحامض النووي، فإنه يُعد دليلاً على براءته.

ومما يزيد من فاعلية استخدام تقنية الحامض النووي اللجوء

إليه في الجرائم المعقدة والخطيرة والغامضة التي لم تكشف التحريات أو التحقيقات عن أسباب وظروف ارتكابها والفاعل فيها، وعن طريق استخدام الحامض النووي يمكن التعرف على الجريمة والمجني عليه فيها وظروف ارتكابها والتوصل إلى الفاعل.

المبحث الثاني

استخدام تقنية الحامض النووي يؤدي إلى ربط ارتكاب الجرائم المختلفة بفاعل واحد بعينه

يتميز استخدام تقنية الحامض النووي (البصمة الوراثية) عن غيرها من وسائل الإثبات الأخرى في ربط ارتكاب الجرائم المختلفة بفاعل واحد بعينه.

وصحيح أن أدلة الإثبات التقليدية قد تصل إلى هذه النتيجة خاصة اعتراف المتهم بارتكابه تلك الجرائم سواء بمفرده أو بمشاركة آخرين، ولكن الاعتراف لكي يكون صحيحاً لا بد أن يكون صريحاً لا لبث فيه بحيث لا يحتمل تأويلاً ويكون صادراً من شخص صحيح النفس، أو قد تُفسر التحريات التي تجريها المباحث الجنائية إلى التوصل إلى هذه النتيجة من خلال جمع المعلومات من مصادرها المختلفة.

بيد أن هناك فارقاً في الحالين، ففي استخدام الحامض النووي يتم استخلاص الدليل بصورة علمية وقاطعة وحاسمة وبالإضافة إلى ذلك فهو ينسب تلك الجرائم إلى فرد واحد عينه، وهذا الدليل لا يقبل المناقشة أو الجدل أو التشكيك فيه، وهو دليل مقنع للمحكمة يمكن للقاضي الارتكان عليه في حكمه.

أما التوصل إلى هذه النتيجة بوسائل الإثبات التقليدية فإن هذا الدليل لا يتمتع بذات القوة الاستدلالية والقيمة في الإثبات

التي تصطبغ بها الأدلة المستمدة من استخدام الحامض النووي ناهيك عن أن الدليل المستمد من الاعتراف كثيراً ما يُوصف بأنه وليد إكراه سواء أكان الإكراه بالعنف أو التهديد وبالتالي يدخل الشك في يقين القاضي مما يؤدي إلى طرحه وعدم التعويل عليه كدليل إدانة، ويصدق ذات الأمر على الأدلة الخرى التقليدية إذ يحوطها دائماً الشك في مصداقيتها لا سيما إذا لم يكن بالأوراق ما يُساند تلك الأدلة ويدعمها.

ونخلص مما تقدم، إن استخدام تقنية الحامض النووي يؤدي بصورة أكثر فاعلية في كشف غموض الجرائم وخاصة الجرائم التي تُرتكب من شخص واحد بأسلوب واحد أو بأساليب إجرامية مختلفة وفي فترات متباعدة، وفي ذلك تحقيق للعدالة الجنائية التي تستهدف التوصل إلى الحقيقة بطريقة صحيحة وسليمة تبعث على الثقة والاطمئنان في الدليل المستمد منها، وبالتالي نسبة الجرائم إلى شخص أو أشخاص معينين للقصاص منهم.

ومن ناحية أخرى فإن استخدام الحامض النووي قد يؤدي إلى التقليل من ارتكاب الجرائم لأن الجاني سوف يفكر مرات عديدة قبل إقدامه على ارتكاب الجريمة خشية افتضاح أمره وكشف الجريمة باستخدام الحامض النووي.

المبحث الثالث

تقنية الحامض النووي تمد العدالة بالدليل الوحيد لإقامة الادعاء في بعض الحالات الخطيرة والمعقدة

تتبدى أهمية الحامض النووي في القضايا أو الجرائم الخطيرة والمعقدة أو المتشابكة والتي تعجز وسائل الإثبات العادية أو التقليدية عن كشف أغوار تلك الجرائم وظروفها وملابساتها، أو التوصل إلى مرتكبها .

وإزاء عجز طرق الإثبات العادية في تقديم الدليل لتلك الجرائم فإن طريقة تحليل الحامض النووي تقدم هذا الدليل.

فأساليب ارتكاب الجريمة تطورت ولم تعد الأساليب التقليدية في اكتشافها مجدية، وتأثرت تلك الأساليب بما أتاحه التقدم العلمي الحديث والتكولوجية المتقدمة في التخطيط للجريمة وفي تنفيذها أو إخفاء معالمها كما ساعدت تلك الوسائل في زيادة حجم الجريمة وتنوعها وجسامة أثارها وقد أخرجت الوسائل العلمية الحديثة الجريمة من مسارها التقليدي إلى أفاق أخرى وذلك باستخدام مكونات العصر وتقنياته، وبات كشف الجريمة ومرتكبها أمراً صعباً ولكنه ليس مستحيلاً، إذ يتطلب ذلك استخدام وسائل حديثة ومتقدمة في كشف تلك الجرائم.

وفي ضوء ذلك أصبح استخدام تقنية الحامض النووي، باعتبارها وسيلة علمية متقدمة أمراً ضرورياً لكشف تلك الجرائم وتقديم الدليل العلمي على ارتكابها للعدالة – إذا انتفى الدليل –

وإن وجود الدليل المادي يجعل ضمير القاضي مستريحاً في قضائه ويؤسس حكمه على أسباب منتجة ومؤثرة في النتيجة التي ينتهي إليها .

المبحث الرابع

أشهر القضايا التي استخدمت فيها تقنية الحامض النووي

الـ «DNA»

تعددت تطبيقات استخدام البصمة الوراثية في مجال الأدلة الجنائية بحسبانها نتائج استخدام التقنية الوراثية في هذا المجال، ومن هذه التطبيقات ما يلي:

الحالة الأولى: من الولايات المتحدة البصمة الوراثية الـ «DNA » تكشف المستور عن أطول محاكمات التاريخ:

هذه القضية هي واحدة من أشهر الجرائم التي ارتبط اسمها بالبصمة الوراثية وهي قضية د. «سام شبرد» الذي أُدين بقتل زوجته ضرباً حتى الموت في عام ١٩٥٥ م، أمام محمة أوهايو بالولايات المتحدة، وكانت هذه القضية هي فكرة المسلسل المشهور «الهارب» في عام ١٩٨٤ م ففي فترة وحيزة تحولت القضية إلى قضية رأي عام، وأُذيعت المحاكمة عبر الراديو وسُمِح لجميع وكالات الأنباء بالحضور، ولم يكن هناك بيت في هذه الولاية إلا ويُطالب بالقصاص، ووسط هذا الضغط الإعلامي أُغلق ملف كان يُذكر باحتمالية وجود شخص ثالث وُجِدَت آثار دمائه على سرير المجني عليها في أثناء مقاومته وقضى د. «سام» في السجن عشر سنوات، ثم أُعيدت محاكمته حينما طلب الابن الأوحد لـ «د. سام شبرد» بفتح القضية من جديد وتطبيق اختبار البصمة الوراثية، فأمرت المحكمة في شهر آذار من عام ١٩٩٨ بأخذ عينة من شبرد وأثبت

الطب الشرعي أن الدماء التي وُجدت على سرير المجني عليها ليست دماء «سام شبرد» بل دماء صديق العائلة وأدانته البصمة الوراثية، وأُسدِل الستار على واحدة من أطول محاكمات التاريخ في عام ٢٠٠٠ بعدما قالت البصمة الوراثية كلمتها.

الحالة الثانية: من اسبانيا:

في الفترة من ١٩٩٣ - ١٩٩٦ حدثت الكثير من الوقائع الاعتداء الجنسي بإحدى ضواحي المدن الكبرى الإسبانية، وفي كل حالة كان السفاح يصطحب ضحاياه إلى مكان مُظلم ومعزول فلم تتمكن أي منهن من التعرف على شخصيته وقد أثبتت التحاليل للمسحات المهبلية من الضحايا أن جميعها لشخص واحد.

مما أدى في النهاية إلى ضبط أحد المشتبه فيهم، وبتحليل عينة من دمه تبين تطابقها مع المسحات المهبلية... وقد تم تقديم المتهم للمحاكمة حيث أُدين بارتكاب أكثر من ٢٠ حادثة اغتصاب.

الحالة الثالثة: من إيطاليا:

أصيب أحد الجناة أثناء حادث سرقة أحد المتاجر، ووجدت بقع دماء مع زوج من الجوارب التي تستخدمها السيدات وبعض شعرات أثناء معاينة السيارة المستخدمة في ارتكاب الحادث والتي عثر عليها البوليس الإيطالي في وقت لاحق راتكاب الجريمة.

وكان لذكاء وفطنة العاملين بالقضية الفضل في تجميع عينات بقايا أعقاب سجائر لاثنين من المشتبه فيهم، وأثبتت التحاليل بالبصمة الوراثية لكل هذه العينات أن بصمة اللعاب بأحد أعقاب السجائر تتفق مع بصمة عينة الشعر المعثور عليها بالسيارة كما أن

بصمة العينة الثانية للعاب اتفقت مع بصمة عينة الدم المعثور عليها بمحل الحادث وعليه تم تقديم الاثنين المشتبه بهما للمحاكمة وتمت إدانتهما.

الحالة الخامسة: من المجر:

وقد حادث انفجار خلال بضعة أسابيع في اثنين من الأماكن العامة بالمجر يفصل بينهما مسافة حوالي ٣٠ كيلو متر... وخلال تلك الفترة الزمنية تسلم عدد من المقاولين بضعة خطابات سوداء!!

وعن طريق تقنية البصمة الوراثية أمكن تحليل بقايا اللعاب الموجود على تلك الخطابات ومن ثم أمكن تحديد أن شخصاً واحداً هو الذي قام بإرسال كل هذه الخطابات وعقب القبض على أحد المشتبه فيهم وتحليل عينة من دمائه بتقنية الحمض النووي تطابقت مع عينات اللعاب على أطرف الخطابات وتم تقديمه للمحاكمة حيث أُدين وسُجن.

الحالة السادسة: من السعودية:

أولاً: أب يُتهم بالاعتداء على ابنته والبصمة الوراثية تبرئه:

حاصل القضية أن امرأة ادعت أن أباها وقع عليها ونتج عن ذلك حصول حمل وكان احتمال تصديقها ضعيف لأن الأب في الستينات من العمر ولقوة العلاقة التي تجمعه بها فقد تأجل موضوع التحليل حتى وضع الحمل خوفاً من أن يتضرر الجنين وعندما تم الوضع ومن خلال التحاليل وُجد أن الطفل لا علاقة له بالمتهم (الأب) ولكن الأغرب وُجد أنه لا علاقة له بالمرأة المدعية فاتضح أن القضية فيها

تلاعب وأن أيدي خفية ورائها، فالنفي عن المتهم لا إشكال فيه، أما النفي عن المرأة الحامل ففيه تصادم مع الواقع، وبالرجوع لأسماء المواليد الذين ولدوا في نفس اليوم بالمستشفى اتضح أنهم بلغوا (٣٠) طفلاً وعند حصر الصفات المطلوبة انحصرت في (١٢) طفلاً وقد تم الاتصال بذويهم واحداً واحداً حتى تم الوصول للطفل المطلوب واتضح أن بصمته الوراثية دلت على ارتباطه بالمتهم (الأب) وأن هناك طفلاً لقيطاً أدخل المستشفى في نفس اليوم وعند التسليم تم التبديل لإخفاء الحقيقة وبذلك كشفت البصمة الوراثية المستور.

ثانياً: زوجان سعوديان يخضعان للحمض النووي لحسم نسب طفل يطالب به تركيان:

أجرت إحدى الأسر السعودية في منطقة نجران تحليل الحامض النووي الـ «DNA» في مستشفى الملك خالد بنجران عن طريق فريق بحث الأدلة الجنائية بشرطة المنطقة، وذلك لإثبات نسب طفل يُشتبه بأنه من صلب مقيم تركي.

حيث تقدم المقيم التركي بشكوى رسمية إلى وزارة الصحة يدعي فيها أن هناك خطأ حدث بتبديل طفله بطفل آخر أثناء عملية الولادة في المستشفى.

وقد توصلت اللجنة التي كُلفت بالبحث في هذا الأمر لعدة حقائق أهمها اكتشاف الشبه الكبير بين المقيم التركي وطفل ولد في نفس اليوم لدى عائلة سعودية في منطقة نجران حيث لاحظت المرأة التركية وزوجها يوسف جاويد عند استلام طفلهما من قسم الحضانة بالمستشفى أن هناك فرق بلون البشرة بينهم وبين المولود الذي بحوزتهما وعند عملية الختان سأل الأب التركي الطبيب

الذي أجرى عملية الختان عن سبب تغير لون بشرة هذا الطفل لكن الطبيب أقنعه بأنه ابنه ولا داعي للشكوك، وبعد سنتين من عملية الولادة أجرى المقيم التركي تحليلاً لفصيلة دم الطفل الذي بحوزته واتضح أن فصيلة الدم الموجودة في ملف الطفل وفق تقرير المستشفى تختلف عن فصيلة دم الطفل الذي تسلمه وهذا ما فتح باب القضية.

وبمراجعته لمستشفى الملك خالد بنجران تم إشاعه بأن هناك خطأ حاصل اثناء كتابة فصيلة الدم في بيانات الملف وأن التحليل صحيح وأن هذا الطفل ابنه، وبعد فترة سافر يوسف جاويد برفقة عائلته إلى موطنه تركيا وهناك أصر أشقاء زوجته على إجراء تحليل الحمض النووي بسبب الاختلاف الكبير في البشرة والشكل حيث بدت ملامح الطفل سعودية بحتة، وبعد إجراء تحليل الحمض النووي للأم والأب والطفل بمستشفى تركي ثبت أن الطفل ليس من صلب الأم والأب التركيين، وهنا وبعد أن رجع إلى المملكة بصحبة عائلته تقدم بشكوى لوزير الصحة الذي أحال الموضوع إلى إمارة منطقة نجران فوجه أمير المنطقة بتشكيل لجنة لتقصي شكوى الأب التركي، وهو الأمر الذي جعل القضية تأخذ صفة رسمية، وقامت اللجنة بحصر ملفات المواليد في تاريخ اليوم الذي ولد فيه الطفل وعزل ملفات الإناث عن الذكور ثم حُصر الوقت بالضبط الذي ولد فيه جميع مواليد ذلك اليوم وعددهم ١٢ طفلاً ومن ثم تحديد الوقت الذي تزامن فيه وجود أكثر من طفل داخل غرفة الولادة إلى أن تم حصر الموضوع على طفلين، الولد الذي بحوزة المقيم التركي وطفل آخر بحوزة رجل سعودي حيث اتضح أن الطفلين اجتمعا معاً في غرفة الولادة بالمستشفى لمدة عشر دقائق وهي الفترة التي حصل فيها الخطأ غير مقصود بتبديل الطفلين من قبل

ممرضات قسم الولادة بمستشفى الملك خالد، وقد قال رئيس اللجنة أنه وبنظرة على الطفل الذي بحوزة المقيم التركي يتضح أنه يُشبه الأب السعودي الذي تم التعرف عليه وكذلك العكس بالنسبة للطفل الذي مع الأب السعودي الذي يشبه تماماً الأب التركي، وقد تم أخذ عينة دم من الأسرة السعودية التي بحوزتها الطفل المشتبه بنسبه للأب التركي لتحليل الحمض النووي للتأكد النهائي من أن الطفل الذي بحوزتهم هو من صلب المقيم التركي وليس الأب السعودي وقد جاءت النتيجة لتؤكد مدى صدق إحساس العائلة التركية أيضاً مدى فاعلية تقنية الحمض النووي الـ «DNA» والتي أنهت سنوات من الانتظار الطويل.

في الجمهورية العربية السورية:

تطبيقات الفحص بالحمض النووي ما زالت في بداياتها ومحدودة. بالرغم من وجود مخبر في العاصمة السورية. يتولاه مختصون في دائرة الأمن الجنائي المركزية. في احدى القضايا الجنائية التي نظرت أمام المحكمة العسكرية في مدينة حلب أرسلت عينات من دماء المتهمين بالاشتراك بالقتل مع السكين المستخدمة بالقتل والتي ظلت تحمل آثار الدماء عليها للفحص والاختبار بواسطة الحامض النووي D.N.A وجاءت النتيجة توضح التطابق في اثاره دفعت العدالة أن تصل للحقيقة ومعرفة الفاعل الرئيسي بالجريمة.

الفصل الثالث

أحكام الشريعة الإسلامية من استخدام البصمة الوراثية في المجال الجنائي

المبحث الأول

موقف الشريعة الإسلامية

حيث أن البصمة الوراثية تدل على هوية كل إنسان بعينه، وأنها أفضل وسيلة عملية لتحقق من الشخصية، ومعرفة الصفات الوراثية المميزة للشخص عن غيره عن طريق الأخذ من أي خلية من خلايا جسم الإنسان: من الدم أو اللعاب، أو المني، أو البول، أو غير ذلك والاستدلال من خلال نتيجة البصمة الوراثية على مرتكبي الجرائم، ومعرفة الجناة عند الاشتباه، سواء كانت جريمة زنا أو قتل أو اعتداء على ما دون النفس، أو سرقة أو حرابة، أو قضية اختطاف، أو انتحال لشخصيات الآخرين، أو غير ذلك من أنواع

الجرائم والجنايات على النفس، أو العرض أو المال، فإنه – كما يرى المختصون – يمكن الاستدلال عن طريق البصمة الوراثية على مرتكب الجريمة والتعرف على الجاني الحقيقي من بين المتهمين من خلال أخذ ما يسقط من جسم الجاني الحقيقي من بين المتهمين من خلال أخذ ما يسقط من جسم الجاني في محل الجريمة وما حوله، وإجراء تحاليل البصمة الوراثية على تلك العينات المأخوذة، ومطابقتها على البصمات الوراثية للمتهمين بعد إجراء الفحوصات المخبرية على بصماتهم الوراثية.

فعند تطابق البصمة الوراثية للعينة المأخوذة من محل الجريمة، مع نتيجة البصمة الوراثية لأحد المتهمين، فإنه يكاد يجزم بأنه مرتكب الجريمة دون غيره من المتهمين، في حالة كون الجاني واحداً. وقد يتعدد الجناة ويعرف ذلك من خلال تعدد العينات الموجودة في مسرح الجريمة، ويتم التعرف عليهم من بين المتهمين من خلال مطابقة البصمات الوراثية لهم مع بصمات العينات الموجودة في محل الجريمة.

ويرى المختصون أن النتيجة في هذه الحالات قطعية أو شبه قطعية ولا سيما عند تكرار التجارب، ودقة المعامل المخبرية، ومهارة خبراء البصمة الوراثية، فالنتائج مع توفر هذه الضمانات قد تكون قطعية أو شبه قطعية للدلالة على أن المتهم كان موجوداً في محل الجريمة. لكنها ظنية في كونه هو الفاعل حقيقة.

يقول أحد الأطباء: (لقد ثبت أن استعمال الأسلوب العلمي الحديث بأعداد كثيرة من الصفات الوراثية كدلالات للبصمة الوراثية يسهل اتخاذ القرار بالإثبات أو النفي للأبوة والنسب والقرابة بالإضافة إلى مختلف القضايا الجنائية مثل: التعرف على

وجود القاتل أو السارق، أو الزاني من عقب السيجارة، حيث أن وجود أثر اللعاب أو وجود بقايا من بشرة الجاني أو شعرة من جسمه أو من مسحات من المني مأخوذة من جسد المرأة تشكل مادة خصبة لاكتشاف صاحب البصمة الوراثية من هذه الأجزاء. ونسب النجاح في الوصول إلى القرار الصحيح مطمئنة، لأنه في حالة الشك يتم زيادة عدد الأحماض الأمينية، ومن ثم زيادة عدد الصفات الوراثية).

بناء على ما ذكر عن حقيقة البصمة الوراثية، فإن استخدامها في الوصول إلى معرفة الجاني، والاستدلال بها كقرينة من القرائن المعينة على اكتشاف المجرمين، وإيقاع العقوبات المشروعة عليهم في غير الحدود والقصاص، أمر ظاهر الصحة والجواز، لدلالة الأدلة الشرعية الكثيرة من الكتاب والسنة على الأخذ بالقرائن، والحكم بموجبها ومشروعية استعمل الوسائل المتنوعة لاستخراج الحق ومعرفته كما سيأتي تفصيل ذلك.

والقول بجواز الأخذ بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي في غير قضايا الحدود والقصاص هو ما ذهب إليه الفقهاء في المجامع والندوات العلمية الشرعية التي تم بحث هذه المسألة فيها، ولم أقف على خلاف لأحد في حكم هذه المسألة، حتى في البحوث المفردة لبعض الفقهاء، فقد جاء في مشروع قرار المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي ما نصه (إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته (١٥) المنعقد في مكة المكرمة التي بدأت يوم السبت ١٤١٩/٧/٩ هـ الموافق ١٩٩٨/١٠/٣١ م وقد نظر في موضوع البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.... وبعد التدارس والمناقشات قرر المجلس ما يلي:

أولاً: البصمة الوراثية بمثابة دليل يمكن الاعتماد عليها في المجالات التالية:

١ - في إثبات الجرائم التي لا يترتب عليها حد شرعي... الخ:

وجاء في توصية الندوة الفقهية حول الوراثة والهندسة الوراثية ما نصه (البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، ولا سيما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية.

وإنما قيل بمشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية كقرينة من القرائن التي يستدل بها على المتهم في قضايا الجرائم المختلفة، ولكن لا يثبت بموجبها حد ولا قصاص، لأمرين:

أما الأول: فلأن الحد والقصاص لا يثبت إلا بشهادة أو إقرار، دون غيرهما من وسائل الإثبات عند كثير من الفقهاء.

وأما الثاني: فلأن الشارع يتشوف إلى درء الحد والقصاص، لأنهما لا يدرءان بأي شبه أو احتمال.

والشبه في البصمة الوراثية ظاهرة، لأنها إنما تثبت بيقين هوية صاحب الأثر في محل الجريمة، أو ما حوله، لكنها مع ذلك تظل ظنية عند تعدد أصحاب البصمات على الشيء الواحد أو وجود صاحب البصمة قدراً في مكان الجريمة قبل أو بعد وقوعها، أو غير ذلك من أوجه الظن المحتملة.

مستند الحكم الشرعي للأخذ بالصمة الوراثية في المجال الجنائي:

المستند الشرعي لجواز الأخذ بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي إنها وسيلة لغاية مشروعة، وللوسائل حكم الغايات، ولما في الأخذ بها في هذا المجال من تحقيق لمصالح كثيرة، ودرء لمفاسد ظاهرة، ومبني الشريعة كلها على قاعدة الشرع الكبرى، وهي (حلب المصالح ودرء المفاسد) وأخذاً بما ذهب غليه جمهور الفقهاء من مشروعية العمل بالقرائن والحكم بمقتضاها، والحاجة على الاستعانة بها على إطهار الحق، وبيانه بأي وسيلة قد تدل عليه، أو قرينة قد تبينه، استناداً للأدلة الشرعية الكثيرة من الكتاب والسنة الدالة على ذلك وعملاً بما درج عليه الولاة والقضاة منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم، ومن بعدهم في عصورالإسلام المختلفة إلى يومنا هذا من استظهار للحق بالقرائن، والحكم بموجبها، كما قال العلامة بين القيم رحمه الله (ولم يزل حذاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات فإذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة تخالفها ولا إقراراً، وقد صرح الفقهاء كلهم بأن الحاكم إذا ارتاب بالشهود فرقهم وسألهم كيف تحملوا الشهادة وأين تحملوها؟ وذلك واجب عليه متى عدل عنه أثم وجار في الحكم، وكذلك إذا ارتاب بالدعوى سأل المدعي عن سبب الحق وأين كان؟ ونظر في الحال هي يقتي صحة ذلك؟ وكذلك إذا ارتاب بمن القول قوله، والمدعى عليه، وجب عليه أن يستكشف الحال ويسأل عن القرائن التي تدل على صورة الحال، وقل حاكم أو وال اعتني بذلك وصار له فيه ملكة إلا وعرف المحق من المبطل، وأصل الحقوق إلى أهلها...).

وقال بن العربي: على الناظر أن يلحظ الأمارات والعلامات إذا تعارضت فما ترجح منها قضي بجانب الترجيح، وهو قوة التهمة،

ولا خلاف في الحكم بها وقد جاء العمل بها في مسائل اتفقت عليها الطوائف الأربعة، وبعضها قال بها المالكية خاصة) وقد كان القضاة قديماً يستعينون بالقافة لمعرفة آثار أقدام المجرمين ثم مع التقدم العلمي أصبح الأخذ ببصمات الأصابع قرينة من أشهر القرائن في التعرف على الجناة، واكتشاف المجرمين، وأضحى العمل بها شائعاً في بلاد الإسلام وغيرها ولعله يحسن أن اسواق هنا بعض الأدلة من الكتاب والسنة وغيرها في الدلالة على مشروعية العمل بالقرائن، والحكم بمقتضاها فمن ذلك:

أولاً: من الكتاب:

قول الله عز وجل (وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين. وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين. فلا رأى قميصه قد من دبر قال إنه من كيدكن إن كيدكن عظيم) فاعتبر موضع قد القميص دليلاً على صدق أحدهما، وقد حكى الله سبحانه وتعالى هذه القصة مقرراً لها.

ثانياً: من السنة:

وقد رد في هذا أحاديث كثيرة منها:

١ - عن ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى قصرهم، فغلب على الزرع والأرض والنخل فصالحوه على أن يجلا منها ولهم ما حملت ركابهم، ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء وشرط عليهم أن لا يكتموا ولا يغيبوا شيئاً، فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد فغيبوا مسكاً فيه مال وحلي لحي بن أخطب، كأن احتمله

معه إلى خيبر أجليت بنوا النضير، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعم حيي بن أخطب: ما فعل مسك حيي الذي جاء به من النضير؟ قال: أذهبته النفقات والحروب، قال العهد قريب والمال أكثر من ذلك، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الزبير، فمسه بعذاب فقال: قد رأت حيياً يطوف في خربة هاهنا فذهبوا فطافوا فوجدوا المسك في الخربة).

فقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم قرينة المال، وقصر المدة دليلاً على كذبه في دعواه نفاذ المال فعززه بناء على هذه القرينة، فدل على اعتبار القرائن في إثبات الحقوق إذا لو لم تكن دليلاً شرعياً لما أمر صلى الله عليه وسلم بضربه، لأنه ظلم، وهو عليه الصلاة والسلام متتنزه عنه.

٢ - عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: (أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه وقلت له: أني أردت الخروج إلى خيبر فقال: إذا أتيت وكيلي فخذ مه خمسة عشر وسقاً فإذا ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته).

فقد بين عليه الصلاة والسلام جواز الاعتماد على القرينة في الدفع للطالب، واعتبرها دليلاً على صدقه كشهادة الشهود.

ثالثاً: وردت آثار كثيرة عن بعض الصحابة والتابعين ومن بعدهم من ولاة وقضاة تدل على أخذهم بالقرائن وحكمهم بمقتضاها، وقد ذكر العلامة بن القيم في كتابه (الطرق الحكيمة)، وابن فرحون في (تبصرة الحكام) آثار كثيرة عن عدد من الصحابة والتابعين: كعمر، وعلي، وكعب بن سور، وإياس، وغيرهم من مشاهير الولاة والقضاة.

رابعاً: ان الاعتماد على القرينة في الحكم أمر متقرر في الشرائع السابقة، يدل على ذلك، ما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (بينما امرأتان معهما أبناءهما جاء الذئب، فذهب بابن أحدهما، فقالت هذه لصاحبتها: إنما ذهب بابنك أنت، وقالت الأخرى: إنما ذهب بابنك أنت فتحاكمتا إلى داود فقضى به للكبرى فخرجتا على سليمان بن داود عليه السلام، فأخبرتاه، فقال: أئتوني بالسكين أشقه بينكما فقالت الصغرى: لا، يرحمك الله، هو ابنها، فقضى به للصغرى) فقد استدل سليان عليه السلام بعدم موافقة الصغرة على شقه على أنها أمه، وأن اعترافها بالولد للكبرى راجع إلى شدة شفقتها عليه، فآثرت أن يحكم به لغيرها على أن يصيبه سوء، فحكم عليه السلام بالولد للصغرى بناء على هذه القرينة الظاهرة، وقدم تلك القرينة على إقرارها ببنوته للكبرى لعلمه أنه إقرار غير صحيح فلو لم يكن الحكم بالقرائن مشروعاً لما حكم سليمان بذلك. وشرع من قبلنا شرع لا ما لم يرد شرعنا بخلافه.

فهذه بعض الأدلة الدالة على جواز العمل بالقرائن وبناء الأحكام عليها، وأن عدم الأخذ بالقرائن جملة يؤدي إلى إضاعة كثير من الحقوق، وبالاستقراء يعلم أن بعض القرائن لا تقل قوة فبالدلالة على الحق عن الشهادة والإقرار، إن لم تكن أقوى منها.

وإذا كان العمل بالقرائن أمراً مشروعاً كما تدل عليه تلك الأدلة، فإن التوسع في ذلك والاعتماد على كل قرينة قد يؤدي غلى مجانبة الحق والبعد عن الصواب، فيجب الا يتعجل في الأخذ بالقرينة إلا بعد إمعان النظر وتقليب الأمر على مختلف الوجوه إذ قد تبدو القرائن قاطعة الدلالة لا يتطرق إليها احتمال، فلا تلبث أن تبين ضعفها ويتضح أنها بعيدة عما يراد الاستدلال بها عليه.

على أن الاحتياط في الأخذ بالقرائن ليس معناه أنها لا تعتبر إذ إذا كانت دلالتها قطعية، لأن ذلك أمر يصعب تحققه، فما من دليل إلا ويتطرق إليه الاحتمال، وإنما مبنى الأمر على الظن الغالب.

فإن أقوى الأدلة الشرعية الإقرار والشهادة، وقد دلت بعضاً من الحوادث على أن بعضاً من الإقرارات لا يكون مطابقاً للواقع، لأنه صادر تحت تأثير الرغبة أو الرهبة، أو عدم التصور الكامل للشيء المقر به. وأن بعضاً من الشهود قد يبدوا صدقهم فيما شهدوا به لاتصافهم بالعدالة الظاهرة، ثم تسفر الحقيقة عن خلاف ذلك فليس ما يعتري القرينة من احتمال الضعف بأكثر ولا بأقوى مما يعتري الشهادة أو الإقرار، ومن يتتبع المأثور عن قضاة السلف في مختلف العصور لا يساوره شك في أن الأخذ بالقرائن والعمل بمقتضاها في إثبات كثير من الحقوق أمر تدعو إليه الشريعة، ويتفق مع غرض الشارع من إقامة العدل بين الناس وإيصال الحقوق إلى أربابها وقد أوضح العلامة ابن القيم القول باعتبار القرائن وبناء الأحكام عليها أتم إيضاح وأسهب في الاستدلال لذلك بكثير من الآيات والآثار التي تدل على اعتبار القرائن دليلاً من الأدلة الشرعية، ثم قال: (وبالجملة، فالبينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهدان، إنما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان، مفردة ومجموعة. وكذلك قول النبي عليه الصلاة والسلام: (البينة على المدعي) المراد به: أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البينة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البينة قد يكون أقوى منها، كدلالة الحال على صدق المدعي فأنها أقوى من دلالة أخبار الشاهد، والبينة، والدلالة، والحجة، والبرهان، والآية، والتبصرة، والعلامة، والأمارة المتقاربة في المعنى... فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال بل

من استقرأ الشرع في صادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار، مرتباً عليها الأحكام).

والواقع أن العمل بالقرائن أمر لا محيد عنه، وقل أن تجد عالماً من العلماء استطاع أن يتجنب الأخذ بالقرائن كلية، وحى الذين صرحوا بعدم قبولها كدليل صالح لبناء الأحكام عليها عملوا بها في كثير من المواضيع ومن يستقري كتب الفقه الإسلامي يجد مسائل لا حصر لها اعتمد الفقهاء فيها على قرائن الأحوال. ومن ذلك ما يأتي: أولاً: الإجماع على جواز وطء الزوج لزوجته إذا زفت إليه ليلة الزواج وإن لم يعرف عينها ولم يشهد عنده شاهدان أنها زوجته اعتماداً على القرينة الظاهرة.

ثانياً: قبول الشهادة على القتل والحكم على القاتل بالقصاص، إذا قال الشهود: إن الجني قتل المجني عليه عمداً عدواناً، مع أن العمدية صفة قائمة بالنفس لا يعلم بها إلا الله، ومع ذلك قبلت الشهادة اعتماداً على القرائن الظاهرة. كاستخدام آلة تقتل غالباً وإتباع الجاني للمجني عليه، وما أشبه ذلك مما أستوحي منه أن الجاني تعمد القتل.

ثالثاً: الحكم على التخنثي بأنه رجل أو امرأة على الأمارات التي تدل على ذلك.

رابعاً: اعتبار سكوت البكر موافقة منها على الزواج، والسكوت ليس إلا قرينة على رضاها.

خامساً: قبول إيمان الأولياء في القسامة، والحكم على المتهم بالقوض أو الدية على الخلاف في ذلك، مع أن الأولياء لم يشاهدوا القتل، وإنما اعتمدوا على الملوث، وهو ليس إلا قرينة تدل على

ارتكاب المدعى عليه للقتل.

سادساً: عدم قبول إقرار المريض مرض الموت لوراثة لاحتمال تهمة محاباة المقر له، وهي قرينة ظاهرة. فهذه أمثلة على بعض المسائل التي حكم الفقهاء فيها بالقرائن المجردة على أي دليل آخر، أو ردتها للدلالة على ما ذكر من أن جمهور الفقهاء قد ذهبوا إلى القول بمشروعية الحكم بالقرائن.

ولعله لهذا يتجلى مشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية في المجال الجنائي وفي مختلف صوره وأنواعه كقرينة من أقوى القرائن التي يستدل بها على معرفة الجناة ومرتكبي الجرائم، لما ثبت بالتجارب العلمية المتكررة من ذوي الخبرة والاختصاص في أنحاء العالم من صحة نتائجها وثبوتها. مما يجعل القول بمشروعية الأخذ بها، والحكم بمقتضى نتائجها - في غير قضايا الحدود والقصاص عند توفر الشروط والضوابط السابقة الذكر - أمراً في غاية الظهور والوجاهة ومع ذلك فإن استثناء قضايا الحدود والقصاص هو من باب الاحتياط لهذه القضايا الخطيرة، وأخذاً بما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم إثبات الحدود والقصاص إلا بالشهادة، أو الإقرار دون غيرهما من وسائل الإثبات.

غير أنه يمكن القول بمشروعية الأخذ بالبصمة الوراثية أيضاً في قضايا الحدود والقصاص بناء على ما ذهب إليه بعض الفقهاء من إثبات بعض الحدود والقصاص بالقرائن والأمارات الدالة على موجبها وأن لم يثبت ذلك بالشهادة أو الإقرار، ومن ذلك ما يأتي:

١ - إثبات حد الزنا على المرأة الحامل إذا لم تكن ذات زوج ولا سيد.

٢ - إثبات حد الزنا على المرأة الملاعنة عند نكولها عن اللعان.

٣ - إثبات حد الخمر على م وجد فيه رائحته أو تقيئه، أو في حالة سكره.

٤ - إثبات حد السرقة على من وجد عنده المال المسروق.

٥ - ثبوت القصاص على من وجد وحده قائماً وفي يده سكين عند قتيل يتشحط في دمه.

فلو قيست البصمة الوراثية على هذه المسائل التي أثبت بعض العلماء فيها الحد والقصاص من غير شهود ولا إقرار وإنما أخذاً بالقرينة وحكماً بها، لم يكن الأخذ عندئذ بالبصمة الوراثية والحكم بمقتضاها في قضايا الحدود والقصاص بعيداً عن الحق ولا مجانباً للصواب فيما يظهر قياساً على تلك المسائل، لا سيما إذا حف بالقضية أو الحال من قرائن الأحوال ما يؤكد صحة النتائج قطعاً لدى الحاكم، كمعرفته بأمانة ومهرة خبراء البصمة، ودقة المعامل المخبرية، وتطورها، وتكرار التجارب سيما في أكثر من مختبر، وعلى أيدي خبراء آخرين يطمئن الحاكم إلى أمانتهم، وخبرتهم المميزة، وغير ذلك من القرائن والأحوال التي تحمل الحاكم الشرعي إلى الاطمئنان إلى صحة النتائج، وترجح ظهور الحق وبيانه عنده بالبصمة الوراثية، إذ البينة ما أثرت عن وجه الحق وبينته بأي وسيلة.

قال العلامة بن القيم: (فإذا ظهرت أمارات العدل، وأسفر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم، وأعدل أن يخص طرق العدل وأمارته وأعلامه بشيء، ثم

ينفي ما هو أصغر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله منها ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق أن مقصودة إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة لهم.

وإذا صح قياس البصمة الوراثية على تلك المسائل، وانسحب عليها الخلاف الحاصل في تلك المسائل، سوغ للحاكم عندئذ أن يحم بأي القولين ترح عنده بحسب ما يحف بالقضية من قرائن قد تدعوه إلى إثبات الحد أو القصاص بها، أو ضعف القرائن، وتطرق الشك إليه في قضية أخرى فيحمله ذلك على الإحتياط والأخذ بما ذهب إليه الجمهور من عدم إثبات الحد والقصاص بمثل هذه القرائن، فحكم الحاكم بأي قول من القولين يرفع الخلاف الحاصل، كما هو أجماع العلماء، ولا لوم على القاضي في الحكم بإحدى القولين إذا تحرى واجتهد في معرفة الحق، ونظر في جميع القرائن والأحوال ثم حكم به بعد التأمل والنظر بل هذا هو الواجب والمتعين على الحاكم.

قال العلامة بين القيم رحمه الله: (والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية، كفقهه في جزئيات وكليات الأحكام، أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه، ولا يشكون فيه اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله، فها هنا نوعان من الفقه لا بد للحاكم منها: فقه في أحكام الحوادث الكلية، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس يميز به بين الصادق والكاذب، والحق والمبطل، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب، ولا

المبحث الثاني

رأي مجلس المجمع الفقهي الإسلامي

إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في المدة من ٢١ - ١٤٢٢/١٠/٢٦ هـ الذي يوافقه من ٥ - ٢٠٠٢/١/١٠م، وبعد النظر إلى التعريف الذي سبق للمجمع اعتماده في دورته الخامسة عشرة، ونصه: (البصمة الوراثية هي البنية الجينية (نسبة إلى الجينات، أي المورثات) التي تدل على هوية كل إنسان بعينه، وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنها من الناحية العلمية وسيلة تمتاز بالدقة، لتسهيل مهمة الطب الشرعي، ويمكن أخذها من أي خلية (بشرية) من الدم، أو اللعاب، أو المني، أو البول، أو غيره) - وبعد الاطلاع على ما اشتمل عليه تقرير اللجنة التي كلفها المجمع في الدورة الخامسة عشرة بإعداده من خلال إجراء دراسة ميدانية مستفيضة للبصمة الوراثية، والاطلاع على البحوث التي قدمت في الموضوع من الفقهاء والأطباء والخبراء، والاستماع إلى المناقشات التي دارت حوله.

تبين من ذلك كله أن نتائج البصمة الوراثية تكاد تكون قطعية في إثبات نسبة الأولاد إلى الوالدين أو نفيهم عنهما، وفي إسناد العينة (من الدم أو المني أو اللعاب) التي توجد في مسرح الحادث إلى صاحبها، فهي أقوى بكثير من القيافة العادية (التي هي إثبات النسب بوجود الشبه الجسماني بين الأصل والفرع)، وأن الخطأ في البصمة الوراثية ليس وارداً من حيث هي، وإنما الخطأ في الجهد البشري أو عوامل التلوث ونحو ذلك، وبناء على ما سبق قرر ما يأتي:

أولاً: لا مانع شرعاً من الاعتماد على البصمة الوراثية في التحقيق الجنائي واعتبارها وسيلة إثبات في الجرائم التي ليس فيها حد شرعي ولا قصاص، لخبر: (ادرأوا الحدود بالشبهات)، وذلك يحقق العدالة والأمن للمجتمع، ويؤدي إلى نيل المجرم عقابه وتبرئة المتهم، وهذا مقصد مهم من مقاصد الشريعة.

ثانياً: إن استعمال البصمة الوراثية في مجال النسب لا بد أن يحاط بمنتهى الحذر والحيطة والسرية، ولذلك لا بد أن تقدم النصوص والقواعد الشرعية على البصمة الوراثية.

ثالثاً: لا يجوز شرعاً الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان.

رابعاً: لا يجوز استخدام البصمة الوراثية بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعاً، ويجب على الجهات المختصة منعه وفرض العقوبات الزاجرة، لأن في ذلك المنع حماية لأعراض الناس وصوناً لأنسابهم.

خامساً: يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات الآتية:

أ - حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

ب - حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب.

ج - حالات ضياع الأطفال واختلاطهم، بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب، وتعذر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحروب والمفقودين.

سادساً: لا يجوز بيع الجينوم البشري لجنس، أو لشعب، أو لفرد، لأي غرض، كما لا تجوز هبتها لأي جهة، لما يترتب على بيعها أو هبتها من مفاسد.

سابعاً: يوصي المجمع ما يأتي:

أ - أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء، وأن يكون في مختبرات للجهات المختصة، وأن تمنع القطاع الخاص الهدف للربح من مزاولة هذا الفحص، لما يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى.

ب - تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة، يشترك فيها المتخصصون الشرعيون، والأطباء، والإداريون، وتكون مهمتها الإشراف على نتائج البصمة الوراثية، واعتماد نتائجها.

ج - أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش، ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع، وأن يتم التأكد من دقة المختبرات، وأن يكون عدد المورثات (الجينات المستعملة للفحص) بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً دفعاً للشك.
والله ولي التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد.

وأخيراً..

ان البصمة الوراثية يجوز الاعتماد عليها في نفي النسب ما دامت نتيجتها قطعية كما يرد دعوى الزوج في نفي النسب إذا أثبتت نتائج البصمة الوراثية القطعية لحوق الطفل به، لأن قول الزوج حينئذ مخالف للحس والعقل وليس ذلك تقديماً للعان، وينبغي للقضاة أن يحيلوا الزوجين قبل إجراء اللعان لفحوص البصمة الوراثية لأن إيقاع اللعان مشروط بعدم وجود الشهود، فإذا كان لأحد الزوجين بينة تشهد له فلا وجه لإجراء اللعان.

والأخذ بهذه التقنية يحقق مقصود الشرع في حفظ الأنساب من الضياع ويصد ضعفاء الضمائر من التجاسر على الحلف بالله كاذبين، والله أعلم.

- لذا فإن من واجب الدولة أن تعمل وبشتى الوسائل لادخال هذا العلم (البصمة الوراثية) في كافة أوجه القضاء والعمل على اجراء التعديلات القانونية على النصوص بأسرع ما يمكن.. والسعي للحصول على وكالة الشركات العاملة في هذا المجال وارسال البعثات للتخصص والحصول على الخبرة مهما كلف ذلك من النفقات لما في ذلك من حماية للمجتمع وتطوير للقانون وتسريعاً لعملية التطور.. أما أن نقف بانتظار من سيبدأ من الدول العربية حتى نجري خلفه فهذا غير منطقي.. ولما الا نكون نحن البادئين وليلحق بنا من يريد.

(الكتاب والحديث الصحيح) لا يتعارضان مع العلم ونتائجه بل أنهما يعملان على الدفع باتجاه العلم وإلى الحد الأقصى الممكن الوصول إليه.

وهنا نعود إلى ما بدأناه وهو: كيف يمكن للقانون الجنائي أن يأخذ بتحليل البصمة الوراثية لاقامة الدليل على المجرم أنو المجرمين مع أن العقوبة قد تفضي إلى الاعدام في حين أن القضاء يقف حجر عثرة في وجه الأخذ بنفس الحجية أو الدليل في بقية أوجهه ومنها الشرعي أو الأحوال الشخصية. والتي لا تفضي عقوباتها إلى القسوة التي يتسم بها القانون الجنائي. أليست هذه حالة من الشيوزفرانيا أو ازدواج الشخصية التي نسجها على مجتمع بالكامل معطلين حركته وتطوره. علماً بأنه ليس هناك في النص المقدس أي تعارضاً مع العلم بل أن المقدس يحرض على الأخذ بناصية العلم واستعمال العقل والمنطق في كافة جوانب الحياة.

ولكن يجب تحاط بضمانات

أ - أن تمنع الدولة إجراء الفحص الخاص بالبصمة الوراثية إلا بطلب من القضاء، وأن يكون في مختبرات للجهات المختصة، وأن تمنع القطاع الهادف للربح من مزاولة هذا الفحص لما يترتب على ذلك من المخاطر الكبرى.

ب - اجراء الفحص في أكثر من مختبر.

ج - أن توضع آلية دقيقة لمنع الانتحال والغش، ومنع التلوث وكل ما يتعلق بالجهد البشري في حقل مختبرات البصمة الوراثية، حتى تكون النتائج مطابقة للواقع، وأن يتم التأكد من دقة المختبرات، وأن يكون عدد المورثات (الجينات المستعملة للفحص) بالقدر الذي يراه المختصون ضرورياً دفعاً للشك. والله ولي التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد .

د – سرية المعلومات الوراثية أي كشف على الأمور الوراثية ويمكن أن تستفيد منها شركات التأمين على الحياة إذا عرفت أنه يملك ضمن جيناته على مورثة مسرطنة وبالتالي لا يؤمن عليه.

و – أن يكون أجراء اختبار الحمض النووي في أطار دعوى قضائية أي في حالة أثبات نسب أو نفيه.

ي – أن لا يلجأ إلى تحليل الـ DNA للتأكد من الأنساب الثابتة.

الخاتمة

عندما اكتشف أحد القضاة الأمريكيين اختبارات الأبوة المطبقة في ألمانيا في السبعينيات من القرن الماضي أكد أنه يجب أن تعتبر مسائل النسب من الآن فصاعداً مشكلة طبية من كونها مشكلة قانونية.

واكتشاف البصمات الوراثية، التي تعتبر أحد أهم مواضيع الطب الشرعي الحديث يؤكد صحة هذه المقولة.

لقد أظهرت هذه الدراسة أن البصمات الوراثية تمنح بعداً جديداً لإمكانية اكتشاف الحقيقة البيولوجية حيث تلعب هذه البصمات دوراً كبيراً في اثبات النسب في التشريعات الغربية. وبينت هذه الدراسة وجود اتجاهين أساسيين في هذه التشريعات من حث إمكانية اللجوء إلى فحص البصمات الوراثية في دعاوى النسب. الاتجاه الأول هو اتجاه حر حيث أنه أطلق حرية الإثبات عن طريق فحص البصمات الوراثية الذي يمكن اللجوء إليه خارج نطاق القضاء، أو في إطار دعوى قضائية. وهذا هو اتجاه القانون الإنكليزي.

أما الاتجاه الثاني فهو اتجاه مقيد حيث لا يجوز إثبات النسب عن طريق البصمات الوراثية إلا في نطاق دعوى قضائية مثل ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي وكذلك في القانون الألماني.

وهناك قوانين أخرى لم تتطرق صراحة إلى إمكانية اللجوء إلى البصمات الوراثية خارج نطاق القضاء. والممارسة العملية تثبت إمكانية اللجوء إلى مثل هذه الاختبارات في ظل غياب نص قانون صريح يمنع ذلك. ومثال ذلك القانون البلجيكي والقانون المدني في كيبك، المقاطعة ذات الاستقلال الذاتي في كندا. وبالتالي فإن هذه التشريعات تصنف مع الاتجاه الأول وهو الاتجاه الحر.

ولكن في كلا الاتجاهين يشكل إثبات الحقيقة البيولوجية الغاية الوحيدة للقواعد القانونية التي تنظم إثبات النسب ففي بعض الحالات يمنع القانون إظهار هذه الحقيقة، وبالتالي يمنع إثباتها عن طريق فحص البصمات الوراثية. ونجد، في مثل هذه الحالات أن الحقيقة القانونية التي تعكس الحقيقة الاجتماعية العاطفية تعرقل الوصول إلى الحقيقة البيولوجية مستندة في ذلك على دعم القانون لها.

ويكرس القانون في بعض الأحيان، مكانة مهمة للحقيقة الاجتماعية العطفية في إطار القواعد الناظمة لإثبات النسب. وأهم المبررات التي تدفع المشرع إلى ترجيح الحقيقة الاجتماعية العاطفية التي تعبر عنها الحقيقة القانونية على الحقيقة البيولوجية هي مصلحة الطفل وخاصة الحفاظ على توازنه النفسي، وكذلك المحافظة على استقرار العائلة وأمنها.

وقد أوضحت هذه الدراسة أيضاً بأن فحص البصمات الوراثية

يشكل خطراً على حقوق الإنسان، وخاصة الحق في حرمة الجسد وفي السلامة الجسدية، والحق في احترام الحياة الخاصة. لا شك أن الأدلة العلمية وخاصة فحص البصمات الوراثية تساعد على تحديد علاقة النسب الأكثر يقيناً من الناحية العلمية والبيولوجية، وفي حالة تنازع النسب. ولكن هذه الاختبارات أو الأدلة العلمية ليس لها أي دور في تحديد النسب الأكثر نفعاً للطفل، هل هو النسب البيولوجي؟ أم هو النسب القانوني المعاش بشكل يومي؟...

كل هذه الأسباب تبرر تقييداً مبدأ حرية الإثبات عن طريق فحص البصمات الوراثية في نطاق قضايا النسب، وحصره في إطار دعوى قضائية حتى يتمكن القاضي من ممارسة رقابته على هذه المسؤولية من وسائل الإثبات. ويجب أن يترك أمر اللجوء إلى فحص البصمات الوراثية إلى تقدير القاضي الذي يقرر ذلك بعد إجراء المقارنة بين الحقوق المتنازعة.

أما بالنسبة لموقف الفقه الإسلامي فقد توصلت بفضل الله وتوفيقه من خلال هذا البحث على نتائج وأحكام فقهية كثيرة من أهمها ما يأتي:

أولاً: أن البصمة الوراثية هي البنية الجينية التفصيلية التي تدل عند ذوي الاختصاص على هوية كل فرد بعينه وهي من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية.

ثانياً: ان الطرق الشرعية لإثبات النسب خمسة، واتفق العلماء على ثلاثة منها وهي: الفراش، والبينة، والاستلحاق. أما الطريق الرابع وهي القيافة فبها قال جمهوري العلماء ما عدا الحنفية، أما

الطريق الخامس وهي القرعة فبها قال بعض العلماء من مختلف المذاهب حسماً للنزاع عند تعدد المدعين للنسب.

ثالثاً: ان الطريق الشرعي لنفي النسب هو اللعان فقط بشروطه المعتبرة.

رابعاً: أنه لا يجوز نفي النسب الثابت شرعاً عن طريق البصمة الوراثية ولا غيرها بأي وسيلة من الوسائل، ولكن يجوز الاستعانة بالبصمة الوراثية كقرينة من القرائن التي قد تؤيد الزوج في طلبه اللعان أو قد تدل على خلاف قوله، فربما مدعاة لعدوله عن اللعان.

خامساً: ان القول بجواز إحلال البصمة الوراثية محل اللعان في نفي النسب قول باطل ومردود، لما فيه من المصادمة للنصوص الشرعية الثابتة، ومخالفة ما أجمعت عليه الأمة.

سادساً: ان البصمة الوراثية تعتبر طريقاً من طرق إثبات النسب الشرعي قياساً أولوياً على القيافة فيؤخذ بها في جميع الحالات التي يجوز الحكم فيها بالقيافة بعد توفر الشروط والضوابط المعتبرة في خبير البصمة، وفي معامل الفحص الوراثي.

سابعاً: أنه لا يجوز استخدام البصمة الوراثية لغرض التأكد من صحة الأنساب الثابتة، لما قد يترتب عليه من سوء العشرة الزوجية وسوء العلاقات الاجتماعية، وغير ذلك من مفاسد كثيرة.

ثامناً: انه يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في المجال الجنائي كقرينة من القرائن التي يستدل بها على معرفة الجناة

وإيقاع العقوبات المشروعة عليهم، ولكن في غير قضايا الحدود والقصاص.

تاسعاً: انه قد يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في قضايا الحدود والقصاص قياساً على ما ذهب إليه بعض العلماء من جواز إثبات ذلك بالقرائن الدالة عليها عندما يحف بالقضية ما يجعل القرينة شبد دليل ثابت لدى الحاكم الشرعي.

عاشراً: يجب على الدول الإسلامية منع استخدام البصمة الوراثية إلا بطلب من الجهات القضائية لأغراض مشروعة، ومنع ما عدا ذلك وإيقاع العقوبات الرادعة على المخالفين حماية لأعراض الناس وأنسابهم، ودرء للمفاسد المترتبة على ذلك. (وما أوتيتم من العلم إلا قليلا).

وأخيراً.. لا بد لتفعيل دور تحليل الـ D.N.A عن طريق اصدار تشريع يؤكد على ضرورة اجراء هذا التحليل في أثناء اجراء عقد الزواج. وعلى أن يكون من شروط وثيقة الزواج ويتم تدوين بيانات هذا التحليل مع بيانات الزوجين. أو أن يصدر تشريع يتضمن ضرورة اجراء هذا التحليل عند استخراج بطاقة الرقم الوطني أو القومي وتوضع تحت بند بيانات وراثية أو جينية وبذلك يسهل الحصول على معلومات تفيد في حالات النسب أو الفقدان أو اثبات هوية أحد المتوفين في الكوارث التي تضيع فيها ملامح المتوفي لأنه من الصعب اجبار المواطنين على أخذ عينة واجراء تحليل عليها دون رغبة وما أشرنا إليه أخذت به معظم الدول المتقدمة.

مراجع البحث

أولاً: باللغة العربية

١ - د. إبراهيم صادق الجندي: الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض ٢٠٠٠ م.

٢ - ارنست مايو: هذا هو علم البيولوجيا ترجمة د. عفيفي محمود عفيفي سلسلة عالم المعرفة، العدد ٢٧٧، يناير ٢٠٠٢ م.

٣ - د. برنارد نايت: الجديد في الطب الشرعي ترجمة د. ياسر سعيد منشورات الرابطة السورية للطب الشرعي.

٤ - د. محمد محمد أبو زيد: دور التقديم البيولوجي في إثبات النسب، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة العشرون، العدد الأول مارس ١٩٩٦، ص ٢٢٤ وما يليها.

٥ - مات ريال: الجينوم ترجمة د. مصطفى إبراهيم فهمي سلسلة، عام المعرفة، العدد ٢٧٥، نوفمبر ٢٠٠١.

٦ - د. نجوى منصور: تحاليل DNA في الطب الشرعي والمقتضيات الجنائية، مجلة الطب الشرعي والعلوم الجنائية، مجلة علمية دورية تصدر عن الرابطة السورية للطب الشرعي، العدد ٢، أيلول ٢٠٠١.

٧ - القاضي وليد عاكوم: البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات، بحث مقدم إلى مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة

والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٥ - ٧ أيار ٢٠٠٢.

٨ - مجلة المحامون، الأعداد ٦، ٧، ٨، لعام ٢٠٠٧.

٩ - قانون الأحوال الشخصية السوري.

١٠ - المرشد في قانون الأحوال الشخصية لأديب استانبولي.

١١ - شرح قانون الأحوال الشخصية، للدكتور عبد الرحمن صابوني.

١٢ - قانون الأحكام الشرعية، لقدري باشا.

١٣ - كتاب شرائع الإسلام.

١٤ - سنن أبو داوود.

١٥ - انظر ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول البصمة الوراثية، ص ٤٨، مناقشات المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته (١٥)، ص ٢١.

١٦ - أنظر البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً أو نفياً للدكتور نجم عبد الواحد، ص ١٦.

١٧ - أنظر ملخص الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية، ص ٤٧، البصمة الوراثية وأثرها في

١٨ - إثبات النسب ضمن ثبت أعمال ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ٤٩٧/١.

١٩ - الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ص ١٠٣ - ١٠٤.

٢٠ - ملخص أعمال الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية، ص ٤٧.

٢١ - سورة الحجرات، آية رقم (١٣).

٢٢ - مناقشات مجلس المجمع الفقهي في دورته (١٥)، ص ٨.

٢٣ - مناقشات مجلس المجمع الفقهي في دورته (١٥)، ص ١١ - ١٢.

٢٤ - صحيح البخاري (١٦٨/٤) وصحيح مسلم ١٧١/٤.

٢٥ - أنظر: الطرق الحكمية، ص ٢٠١.

٢٦ - سورة البقرة/آية ٢٣٣.

٢٧ - مع تعليق للشيخ، محمد سالم عبد الودود في مناقشات مجلس المجمع الفقهي في دورته (١٥)، ص ١٢.

٢٨ - الطرق الحكمية ص ٢٠٩.

٢٩ - حجية البصمات الوراثية في أثبات النسب الدكتور فواز صالح.

٣٠ - تطبيقات تقنية البصمة الوراثية في التحقيق والطب الشرعي د. ابراهيم صادق الجندي.

٣١ - حاشية البقري على شرح الرحبية للمارديني، ص ٣٢.

٣٢ - الموسوعة الفقهية ص ١٤، ونقله عنه صاحب كتاب ثبوت النسب ص، ١٠.

ثانياً باللغة الأجنبية

1 - Blake E. Michalovich J., Higuchi, R. & Eflich H. (1992): PCR Amplification and HLADQ a Oligonucleotide Typing on Biological Evidence Samples: Casework Experience. Journal of Forensic Science, 37 (3): 700 - 726.

2 - Budowle B. Waye J.S., Shutler G.G. & Baechtel F.S. (1990): Hae III - a suitable restriction endonuclease for restriction fragment length polymorphism analysis of biological evidene samples. J. Forensic Science, 35 (3): 530 - 536.

3 - Conner J.M.& Ferguson S.M.A.eds., (1991): Nucleic Acid Structure and Function, In: Essential Medical Genetics, 3rd ed., Blackwell Scientific Publication, London & Edinburgh.

4 - Davidson J.N. (1969): The Biochemistry of the Genetics. Methuen

and company Ltd.

5 - DiMaio V.J.M. & Dana S.A., eds. (1998): Physical Evidence. In: Handbook of Forensic Pathology, Landes Bioscience, Austin, PP. 14 - 20.

6 - Erlich H.A. (1992): HLADQ a Typing of Forensic Specimens. Forensic Science Inter., 53 (2): 227 - 228.

7 - Gill P. & Werrett D.J. (1997): Exclusion of a man charged with murder by DNA Fingerprinting. Forensic Sci., International., 35: 145 - 148.

8 - Griffiths A.J.F., Miller J.H., Suzuki D.T.& Gelbart W.M. (1993): An Introduction to Genetic Analysis, 5th ed., W.H. Freeman Co., New York.

9 - Handt O., Krings M., Ward K. H. & Paabo S. (1996): The Retrieval of Ancient Human DNA Sequences, Am. J. Hum. Genet., 59: 368-376.

10 - Hartel D.L. (1991): Basic Genetics, 2nd ed., Jones & Bartlett Publishers, Boston.

11 - Higuchi R., Beroldingen C.H., Sensabaugh G.F. & Erlich H. A. (1988): DNA Typing from single Hairs. Nature, 332: 543 - 548.

12 - Imman K. & Rudin N., eds. (1997): An Introduction to Forensic DNA Analysis, CRC Press, Inc., New York.

13 - Karp G. (1984): Cell Biology, McGraw Hill Book Company, New Yor, singapore.

14 - Kleven L., Horton L., Carlson D.P.& Eisenberg A.J. (1995): Chemiluminescent Detection of DNA Probes in Forensic Analysis. Electrophoresis, 16 (9): 1553 - 1558.

15 - Klug W. S. and Cummings M.R. (1986): Concept of Genetics. Scott. Foresman and Company. Illinois, London.

16 - Knoght B., ed. (1991): The Establishment of Identity of Human Remains. In: Forensic Pathology, Edward Arnold, London. P. 97.

17 - Knoght B., ed.)1997): Bllod Stains, Groups, DNA and Identificaitons. In: Simpson's Forensic Medicine, 11 th edn. Arnold, London, PP. 38 - 43.

18 - Lon Z., Kondo T., Minamino T.& Ohshima T. (1995): Sex Determination by PCR on Mummies Discovered at Taklamakan Desert in 1912. Forensic Scie. Int., 75: 197 - 205.

19 - McNally L., Shaler R. C., Giusti A. et al (1989): The Effects of Environnmeent and substrata on DNA Isolated from Human Bllod Stains Exposed to Ultraviolet Light, Heat, Humidity and Soil Contamination. J. of Forensic Science, 32 (5): 1070 - 1077.

20 - Montgomery R., Conway T.W.& Spector A.A., eds. (1990): Structure and Synthesis of DNA, In: Biochemistry: A Case Oriented Approach, 5 th ed., Baltimore and Philadelphia.

21 - Rentoul E. & Smith H., eds (1973): Examination of Blood and Blood Stains. In: Glaister's Medical Jurisprudence and Toxicology, 13 th ed. Churchill Livingstone, Edinburgh & London, P. 349.

22 - Ross A. & Harding H.W. (1989): DNA Typing and Forencis Science. Forensic Sci. International., 41: 197 - 203.

23 - Russell P.J. (1987): Essential Genetics. Blackwell Scientific Publications, Oxford.

24 - Shipp E., Roelfs R., Togneri E. et al (1993): Efects of Argon Lazer Light, Alternate Source Light and Cyanoacryiate huming on DNA Typing of Human Bllod Stains. J. of Forensic Science, 38 (1): 184 - 191.

25 - Sweet D., Lorence M., Valenzuela A., Lorente J.A. & Alvarez J.C. (1996): Increasing DNA Extraction Yield From Saliva Stains with a Modified Chelex Mothod. Forensic Scie. International, 83: 167 - 177.

26 - Tahir M.A., Caruse J.F., Hamby P.P., Sovinski S.M. and Tahir U.A. (1995): RFLP Typing of DNA extracted from Nasal secretions. J. of Forensic Scie., 40 (3): 459 - 463.

27 - Walsh P.S., Metzger D.A. & Higuchi R.)1991): Chelex 100 as a Medium for Simple Extraction of DNA for PCR Based Typing from Forensic Material. Biotechniques, 10 (4): 506 - 513.

28 - Weatheral D.J. ed. (199): The New Genetics and Clinical Practice, 3rd ed. Oxford University Press, Oxford, New York & Yokyo.

29 - Wenham P.R. (1992): DNA-Based Techiniques in Clinical Biochemistry: a Beginner's Guide to Theory and Practice. Ann. Clin. Biochem., 29: 598 - 624.

30 - Wilmut I., Schnieke A.E. McWhir S., Kind A.J.& Camphell K.H.S. (1997): Biable Offspring Derived from Fetal and Adult Cells. Nature, 385: 810 - 813.

31 - Yoshida K., Sekiguchi K., Mizuno N. & Seta S. (1995): The Modified Method of Two-step Differential Extraction of Sperm and Vaginal Epithelial Cell DNA from Vaginal Fluid Mixed with Semen. Forensic Science Int., 72: 25 - 33.

ثالثاً: مواقع انترنيت

WWW.DROIT.UNIV-PARIS.FR

WWW.LEGIFRANCE.GOUV.FR

WWW.ASSEMBLEE-NATIONALE.FR

الفهرس

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة